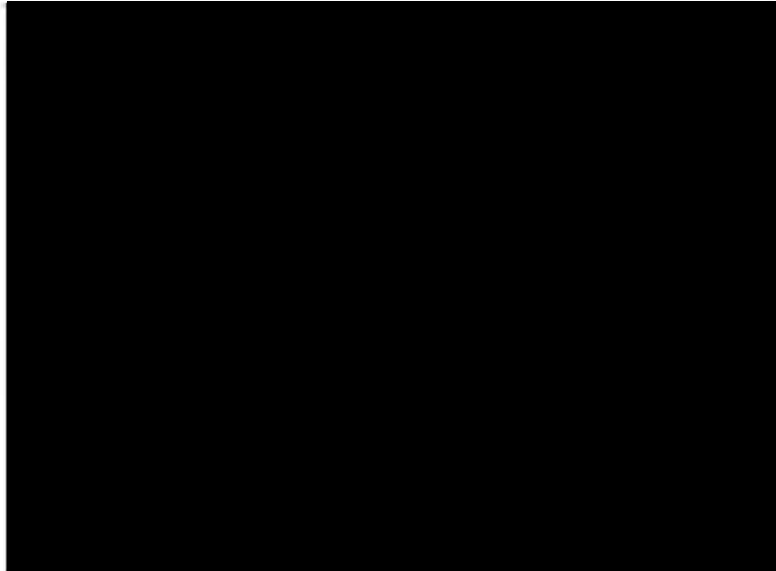


Inhalt

<i>Margit Gottstein</i>	
Frauenspezifische Verfolgung und ihre Anerkennung als politische Verfolgung im Asylverfahren	75
<i>Sabine Heinke</i>	
Bericht über die Tagung „Beitrag der EG zur Gleichstellung von Frau und Mann“	80
<i>Ursula Kerstein</i>	
Der Beitrag der EG zur Gleichstellung von Frau und Mann aus der Sicht einer Frauenbeauftragten	81
<i>Urteil des BSG mit Anmerkung und Hinweis der Redaktion</i>	
Geschiedenenwitwenrente – Fortgeltung alten Rechts	85
<i>Urteil des LG Hannover</i>	
Kredit des Mannes bereichert nicht die Frau	88
<i>Urteil des OLG Hamm</i>	
Wer zahlt die ehelichen Schulden?	90
<i>Urteil des AG Siegburg</i>	
Sicherung der Zugewinnausgleichsforderung	91
<i>Urteil des Hessischen LSG</i>	
Erziehungsgeld für Asylsuchende	93
<i>Urteil des SozG Düsseldorf</i>	
Sperrzeit und Stillen	93
<i>Susanne Pötz-Neuburger</i>	
13. Feministischer Juristinnentag in Essen – ausführliche Nachlese	94
<i>Jutta Kaltwasser</i>	
Frauenförderpläne als frauendiskriminierende Maßnahme im Arbeitsleben?	96
<i>Jutta Bahr-Jendges</i>	
Renaissance des Vaterrechts durch neue Reproduktionstechniken	98
<i>Dagmar Oberlies</i>	
Paragraph zweihundertachtzehn	101
<i>JUROSÄ-Frauengruppe an der FU Berlin</i>	
Gibt es noch Antifeministen?	103
Hinweise	104



STREIT – Feministische Rechtszeitschrift

Herausgegeben vom Verein „Frauen streiten für ihr Recht e.V.“, Frankfurt
 Der Verein ist gemeinnützig. Steuerabzugsfähige Spenden werden erbeten auf das
 Konto Nr.: 638-37-600, Postgiroamt Frankfurt, BLZ 500 100 60

Redaktionsadressen:

Hamburg/Schleswig-Holstein: Sabine Scholz, Eimsbüttler Str. 53, 2000 Hamburg 50
 Bremen: Jutta Bahr-Jendges, Osterdeich 13, 2800 Bremen 1
 Nordrhein-Westfalen: Malin Bode, Herner Str. 1, 4630 Bochum 1
 Frankfurt/Nordhessen: Barbara Becker-Rojczyk, Hedderichstr. 102, 6000 Frankfurt 70
 Südhessen/Baden-Württemberg: Barbara Schoen, Magdalenenstr. 17, 6100 Darmstadt 1
 Saarland: Dagmar Oberlies, Schloßstr. 6, 6600 Saarbrücken 1
 Bayern: Jutta Bartling, Arcostr. 5, 8000 München 2
 Berlin: Alexandra Goy, Kottbusser Damm 72, 1000 Berlin 61 – v.i.S.d.P.

Mitarbeiterinnen dieses Heftes:

RAin Jutta Bahr-Jendges, Bremen; RAin Malin Bode, Bochum; Dipl. Päd. Margit Gottstein, Berlin; RAin Sabine Heinke, Bremen; Katharina Jung, Richterin am SozG Düsseldorf; Jutta Kaltwasser, Studienreferendarin und Stud. jur., Bochum; Ursula Kerstein, Landesbeauftragte in der Gleichstellungsstelle, Bremen; RAin Dagmar Oberlies, Saarbrücken; RAin Susanne Pötz-Neuburger, Hamburg; RAin Daniela von Treuenfeld-Honig, Bonn

ISSN 0175-4467

- © 1987. Alle Rechte vorbehalten. Nachdruck – auch auszugsweise – nur mit schriftlicher Genehmigung der Redaktion und mit vollständigem Quellennachweis.
 Herstellung: Sibylla Flügge, c/o Verlag Stroemfeld/Roter Stern, 6000 Frankfurt 1
 Repro/Druck: Zypressen, 6000 Frankfurt 50

STREIT erscheint 4 mal jährlich.

Bezugsbedingungen: Einzelheft DM 12,- zzgl. DM 3,- Porto/Versandkostenanteil
 Abonnement: DM 48,- jährlich
 Das Abonnement verlängert sich automatisch um weitere 4 Hefte, wenn es nicht nach Erhalt des 3. Heftes gekündigt wird.
 Bezugsanschrift: Renate Blümmler, Stegstr. 34, 6000 Frankfurt/Main 70
 Konto: Frauen streiten für ihr Recht e.V., Nr.: 638-37-600, Postgiroamt Frankfurt, BLZ 500 100 60
 Buchhandelsauslieferung: Frauenliteraturvertrieb (FLV), Erich-Ollenhauer-Str. 231, 6200 Wiesbaden (neue Anschrift!)

Margit Gottstein

Frauenspezifische Verfolgung und ihre Anerkennung als politische Verfolgung im Asylverfahren

I. Hintergründe frauenspezifischer Verfolgung

Von den Flüchtlingen, die in der Bundesrepublik Schutz vor Verfolgung suchen, sind ca. 20 bis 30 % Frauen.¹ Wie die männlichen Flüchtlinge auch, verließen sie ihren Heimatstaat, weil dort ihre grundlegenden Menschenrechte bedroht oder verletzt sind und erhoffen sich im Zufluchtsland Aufnahme und Sicherung ihrer Menschenrechte. Häufig sind die Verfolgungen, denen Flüchtlingsfrauen ausgesetzt waren, eng mit der Tatsache verbunden, daß sie Frauen sind.

Zwei Beispiele aus Hauptherkunftsländern von Flüchtlingen sollen dies erhellen:

- In einem Gutachten an das VG Neustadt a. d. W. führt Tessa Hofmann die spezifische Bedrohung von tamilischen Frauen in Sri Lanka aus.² Danach kommen häufig Vergewaltigungen an Frauen bei Razzien, willkürlichen Übergriffen und Hausdurchsuchungen von Seiten singhalesischer Sicherheitskräfte vor. Verhaftete Frauen werden oftmals ohne weibliches Aufsichtspersonal und ohne Kleidung gefangengehalten und sind sexuellen Übergriffen ausgesetzt. Das ganze Ausmaß der Verletzung, die eine tamilische Frau durch sexuelle Gewalt erfährt, wird aber erst an den Folgen für sie innerhalb ihrer Gesellschaft deutlich: Wie in anderen Kulturen und Gesellschaften auch wird die Frau für sexuelle Übergriffe, deren Opfer sie wurde, verantwortlich gemacht. Im Falle einer Vergewaltigung wird von einer hinduistischen Tamilin erwartet, daß sie Selbstmord begeht, um die Schande zu tilgen, die nicht nur auf ihr, sondern auf der ganzen Familie und insbesondere dem Ehemann lastet. Tatsächlich wurden eine Reihe von Selbstmorden nach Vergewaltigungen dokumentiert: „Innerhalb der letzten 6 Monate haben vermutlich bzw. Berichten zufolge 32 verheiratete Frauen und 8 junge Mädchen Selbstmord begangen, nachdem sie von der Armee vergewaltigt wurden“³.
- Einer breiteren Öffentlichkeit bekannt sind inzwischen die massiven Unterdrückungsmaßnahmen gegen Frauen im Iran. So wurden im Zuge der Machtetablierung der schiitischen Geistlichkeit z. B. der Schleierzwang für Frauen (trotz deren anfänglicher heftiger Proteste) eingeführt, die Unterordnung der Frau unter die Entscheidungsgewalt des Mannes in allen privaten Angelegenheiten (Wohnsitz, Reisen, Berufstätigkeit, Heirat, Scheidung usw.) verfügt, das Heiratsalter für Mädchen erst auf 13, dann auf 9 Jahre herabgesetzt, der Zugang zu beruflicher Tätigkeit und Ausbildung stark beschnitten usw. Hinzu kommen die schwerwiegenden Körperstrafen des islamischen Strafrechts (Scharia), die Frauen für die Übertretung der speziell für sie geltenden Vorschriften treffen. So wird Ehebruch von Frauen durch Steinigen bis zum Tod bestraft, Vergehen gegen die Kleidungsvorschriften können mit 75 Peitschenhieben geahndet werden.⁴

Beide Beispiele zeigen die spezifische Betroffenheit von Frauen als Verfolgungsoffer auf. Offensichtlich auf die Zugehörigkeit zum weiblichen Geschlecht zielt die Verfolgung von Frauen im Iran. Sie ist allein darin begründet, daß Frauen – willent-

lich oder unabsichtlich – Regeln übertreten haben, die speziell für Frauen gelten und dazu dienen, sie aus dem öffentlichen Leben zu verdrängen, sie zum Eigentum des Mannes zu machen und so die Geschlechtersegregation und die Unterordnung der Frau als grundlegenden Bestandteil der Gesellschaft zu etablieren bzw. aufrecht zu erhalten.

Tatsächlich sind die Fluchtmotive iranischer Frauen in den letzten Jahren zunehmend in der Situation der Frauen in der islamischen Republik zu suchen. Immer mehr Iranerinnen berufen sich darauf, daß sie als Frau in diesem Staat, der ihnen grundlegende Menschenrechte verweigert, nicht mehr leben können oder daß sie fliehen mußten, weil ihnen frauenspezifische Verfolgung drohte.

Demgegenüber führen die meisten Flüchtlingsfrauen aus anderen Ländern nicht offensichtlich frauenspezifische Verfolgungsgründe an. Sie berufen sich darauf,

- als Zugehörige zu einer ethnischen oder religiösen Gruppe,
- als politisch aktive Oppositionelle,
- als Familienangehörige eines politisch Oppositionellen

verfolgt oder von Verfolgung bedroht worden zu sein – Gründe also, die Frauen und Männer gleichermaßen betreffen. Bei ihnen tritt, wie im Beispiel der Tamilinnen aus Sri Lanka, die frauenspezifische Verfolgungssituation dann ein, wenn die Verfolgung die Form sexueller Gewalt annimmt.

Aus welchem Grund sexuelle Gewalt auch immer angewandt wird, sie trifft die Opfer in jedem Fall auch als Frauen, so daß von einer *doppelten Verfolgung* ausgegangen werden muß:

- Der sexuelle Mißbrauch von politisch aktiven Frauen zielt nicht nur auf die politische Gegnerin, sondern auch auf das politische Engagement als Frau. Sie soll für ihr Vordringen in die männliche Domäne der Politik bestraft und auf ihre traditionelle Rolle zurückverwiesen werden, die dem Verfolger weniger gefährlich ist.

1 Genaue Zahlenangaben waren bislang von keiner zuständigen Stelle zu erhalten.

2 Tessa Hofmann, Zur Lage tamilischer Frauen in Sri Lanka – gutachterliche Stellungnahme für das VG Neustadt a.d.W., ZDWF-Schriftenreihe Nr. 12, Bonn 1986, S. 5 (s. Hinweis am Ende des Artikels)

3 Zitat aus der indischen Zeitung „Dinani“ vom 9.1.86, Anlage in T. Hofmann, a.a.O. Die überwiegende Mehrheit der Tamilen gehört dem Hinduismus an.

4 Eine detaillierte Darstellung der „Rechts“-lage iranischer Frauen findet sich in: Frauen im Iran, Rechtsstatus und Repression (zu beziehen über: Verein iranischer Flüchtlinge, Tegeler Weg 25, 1000 Berlin 10). Informationsmaterialien gibt es auch beim Verein autonome iranische Frauenbewegung im Ausland e.V., Reuterweg 83, 6000 Frankfurt 1.

– Sexuelle Übergriffe als Form der Gewalt gegen Frauen einer ethnischen oder religiösen Minderheit zielen sowohl darauf, die Frau zu erniedrigen, als auch – insbesondere, wenn sie in Anwesenheit anderer stattfinden – die Gruppe zu treffen, der es nicht gelingt, „ihre“ Frauen zu schützen.

– Sexuelle Gewalt gegen Ehefrauen politischer aktiver Männer, die anstelle ihres Mannes oder gemeinsam mit ihm verfolgt werden, hat häufig das Ziel, mittels der „Geisel“ Frau Informationen über den Mann zu erhalten und/oder ihn in seiner Ehre zu verletzen. Über das Wertesystem der Ehre – in vielen Herkunftsländern von Flüchtlingen ein wesentliches Strukturmerkmal der Geschlechterbeziehungen – sind Frauen verstärkt als Geiseln verfolgbar, da sexuelle Gewalt gegen die Frau direkte Auswirkungen auf den Mann hat. Seine Ehre definiert sich über die Ehre (Keuschheit) der Frauen seiner Familie, also der Ehefrau, Mutter, Schwester und Tochter.

Sexuelle Gewalt ist immer mehr als der körperliche Eingriff allein, bedeutet sie doch gleichzeitig die Aneignung der Sexualität der Frau gegen ihren Willen und damit eine Handlung, mit der die Herrschaft von Männern über Frauen hergestellt wird.

Diese frauenspezifische Komponente der Verfolgung wird darüber hinaus in zahlreichen Fällen potenziert durch die Folgen für Opfer sexueller Gewalt innerhalb ihrer eigenen Gesellschaft. Dort, wo Frauen Normen wie absoluter ehelicher Treue und Jungfräulichkeit vor der Ehe unterliegen, muß jede Frau mit gesellschaftlicher Ächtung, Verstoßen, Tötung oder Aufforderung zur Selbsttötung rechnen, wenn sie Opfer sexueller Gewalt wurde. In aller Regel wird sie für die Tat verantwortlich gemacht, denn es zählt nur der Normbruch selbst und nicht die Gründe, die dazu führten.

Eine entscheidende Wirkung von sexueller Gewalt als Verfolgungsform liegt daher in den speziell für Frauen geltenden Normen begründet. Absolute Treue zum Ehemann und Jungfräulichkeit vor der Ehe als von Frauen geforderte Verhaltensweisen sind Ausdruck dafür, daß der Mann, für den solche Normen nicht gelten, das Recht hat, über die Sexualität der Frau zu verfügen. Der Mann besitzt die Frau (ihre Sexualität, Arbeitskraft), die den Objektstatus akzeptieren und sich als Eigentum des Mannes verstehen muß. Die Enteignung der Frau von ihren Fähigkeiten und die Aneignung der Kontrolle über diese durch den Mann prägt das Herrschaftsverhältnis zwischen Männern und Frauen. Verhält sich die Frau nicht der ihr auferlegten Rolle gemäß, so muß sie mit schwerwiegenden Strafen rechnen. Normen wie Jungfräulichkeit und eheliche Treue sind daher zusammen mit den angedrohten Sanktionen für den Fall, daß sie übertreten werden, Ausdruck des Herrschaftsverhältnisses zwischen Mann und Frau.

Die Verfolger, die sexuelle Gewalt gegen Frauen einsetzen, machen sich den untergeordneten sozialen Status von Frauen zunutze und können so zwei zusätzliche Wirkungen erzielen:

– Sie können die Frau über den körperlichen Eingriff hinaus treffen, da sie mit den sozialen Folgen von gesellschaftlicher Ächtung bis zur Tötung rechnen muß.

– Sie können aber auch über die Frau den Mann bzw. die Gruppe treffen. Der Mann hat nicht nur das Recht, seine Frau als Eigentum zu betrachten, sondern gleichzeitig die Pflicht, sie vor Übergriffen fremder Männer zu schützen. Diese Doppelrolle drückt sich normativ aus im Wert der Ehre. Die Ehre des Mannes hängt vom ehrenhaften Verhalten der Frau ab, d. h. davon, ob er den alleinigen Besitz über die Sexualität der Frau wahren kann. Gelingt ihm das nicht, so versagt er als ihr Beschützer und verliert seine Ehre. Genau dies bezwecken sexuelle Übergriffe auf diejenigen Frauen, die selbst den Verfolgern nicht gefährlich sind, also lediglich zur Familie eines Oppositionellen oder zu einer Minderheit, die um Autonomie kämpft, gehören. Die direkte Auswirkung von sexuellen Übergriffen gegen Frauen auf den Mann bzw. die Gruppe funktioniert also besonders da, wo die soziale Rolle von Frauen durch extreme Abhängigkeit als Besitz – und Schutzobjekt von Männern geprägt ist.

Zusammenfassend läßt sich sexuelle Gewalt gegen Frauen definieren als Gewalt, die das Herrschaftsverhältnis zwischen Männern und Frauen (wieder-)herstellt oder ausnutzt. Frauen, die aus Gründen wie Zugehörigkeit zu einer ethnisch-religiösen Gruppe, zu einem politisch Oppositionellen oder wegen eigener politischer Aktivität mittels sexueller Gewalt verfolgt werden, sind *doppelt* verfolgt: Zum einen aus den genannten allgemein bekannten Gründen, zum anderen aufgrund ihrer Geschlechtszugehörigkeit und dem damit verbundenen untergeordneten sozialen Status, wodurch sie spezifisch verletzbar werden.

II.

Anerkennung frauenspezifischer Verfolgung im Asylverfahren

I. Das Asylverfahren

Flüchtlingsfrauen stoßen bereits vor der Entscheidung über ihr Asylgesuch auf gewichtige Hindernisse, die der Zuerkennung der Asylberechtigung – und damit einem gesicherten aufenthaltsrechtlichen und sozialen Status – im Wege stehen.

Alle Asylbewerber müssen sich mündlich zunächst vor der Ausländerbehörde, dann vor dem Bundesamt über die Tatsachen erklären, die ihre Furcht vor politischer Verfolgung begründen. Diejenigen Frauen, die aus einer Gesellschaft kommen, in der ihr Leben weitgehend auf den häuslichen Bereich beschränkt war, sind es gewohnt, im öffentlichen Bereich von ihrem Mann vertreten zu werden. Hinzu kommt vielfach das Verbot, mit Männern außerhalb der eigenen Familie Kontakt aufzunehmen. Genau dies wird jedoch bei der Anhörung zu den Fluchtgründen durch einen meist männlichen Beamten und in Anwesenheit eines meist männlichen Dolmetschers von den Frauen gefordert.

Ehepaare, die gemeinsam einen Asylantrag stellen, werden auch gemeinsam zu den Fluchtgründen angehört. Das Schwergewicht der Befragung liegt dabei, aller Erfahrung nach, auf der Verfolgungsgeschichte des Mannes, die Frau wird als zweite befragt und muß oft nur noch die Angaben des Mannes zu ihrem Verfolgungsschicksal bestätigen. In Anwesenheit des Ehemannes wird die Frau aber selten ergänzende oder widersprechende Angaben machen. Auf diese Weise geraten Frauen aus extrem geschlechtssegregierten Gesellschaften in eine Situation, die entscheidend dazu beiträgt, daß sie wichtige Angaben zu ihrem Verfolgungsschicksal zurückhalten.

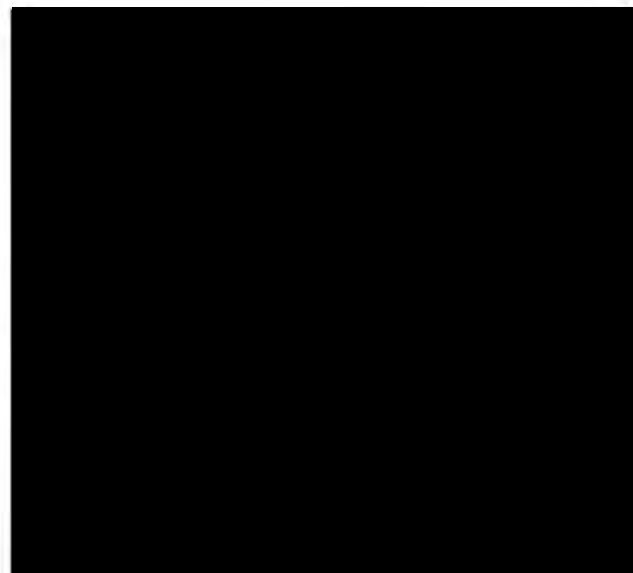
Am größten sind die Hindernisse für Frauen, die bei ihrer Verfolgung Opfer sexueller Gewalt wurden. Zunächst ist die Behördensituation allgemein eine denkbar schlechte Voraussetzung, um von einem psychisch und existentiell bedrohlichen Erlebnis zu berichten. Die Bedrohungen, denen viele Opfer sexueller Gewalt in ihrer Herkunftsgesellschaft ausgesetzt sind, machen es diesen Frauen aber gänzlich unmöglich,

- a) in Anwesenheit der Ehemänner über sexuelle Gewalt zu sprechen, da sie in ihnen, als den potentiellen Vollstreckern der sozialen Sanktionen für „ihren“ Normbruch, eine existentielle Gefahr sehen müssen;
- b) vor einer öffentlichen Institution zu berichten, bei der sie nicht absehen können, wohin die Informationen gelangen;
- c) in Anwesenheit eines Dolmetschers zu sprechen, der oft aus demselben Herkunftsland kommt und die Informationen möglicherweise in die Flüchtlingsgemeinschaft weitertragen könnte.

Mit dem Verschweigen sexueller Gewalt fehlt aber unter Umständen genau jener Tatbestand, der zur Zuerkennung der Asylberechtigung führt. Hinzu kommt, daß ein verspätetes, nachträgliches Einbringen von Tatbeständen oder eine nachträgliche Richtigstellung von den Entscheidungsinstanzen häufig als „gesteigertes Vorbringen“ bzw. als Widerspruch und damit als unglaubwürdig gewertet wird.

Zweifellos können einige Hindernisse, die viele Frauen über ihre Verfolgungserlebnisse schweigen lassen, nicht durch administrative Maßnahmen überwunden werden. Wie dagegen von Seiten des Asyllandes zumindest Bedingungen geschaffen werden können, die es den Frauen erleichtern, ihre Fluchtgründe vorzubringen, zeigt das Beispiel der Niederlande:

Dort wird Asylbewerberinnen die Möglichkeit gegeben, ihre Fluchtgründe einer Beamtin vorzutragen, und es besteht die Möglichkeit, sexuelle Gewalt auch nach der mündlichen Anhörung und über Dritte (etwa einer Sozialarbeiterin oder einer Vertreterin des niederländischen Flüchtlingsrates) ins Verfahren einzubringen⁵. Ehepaare werden schon seit längerem getrennt angehört.



Mittlerweile liegt die Antwort der Bundesregierung auf eine kleine Anfrage der SPD im Deutschen Bundestag zur Situation asylantragstellender Frauen vor.⁶ Darin stellt die Bundesregierung fest, daß bisher spezifische Probleme von Asylbewerberinnen im Anerkennungsverfahren vor dem Bundesamt nicht bekanntgeworden seien. Weiter heißt es: *Dem berechtigten Anliegen asylsuchender Frauen kann aber im Rahmen des Möglichen Rechnung getragen werden, insbesondere dem Wunsch, sich nur weiblichen Mitarbeitern des Bundesamtes bei der Anhörung anzuvertrauen.* Im Rahmen des Möglichen heißt, daß die 30 % Anhörerinne und 20 % Dolmetscherinnen beim Bundesamt auf Wunsch für die Befragung eingesetzt werden können. Insgesamt zeichnet sich bei der Anfrage die Tendenz ab, frauenspezifische Probleme wohlwollend zur Kenntnis zu nehmen, zu deren Bewältigung die vorhandenen Mittel des Bundesamtes und des Asylverfahrensgesetzes jedoch als ausreichend erachtet werden. Was weiterführende Lösungsmöglichkeiten betrifft, so wird auf die internationale Diskussion zur Situation asylsuchender Frauen verwiesen und deren Berücksichtigung in Aussicht gestellt.

Über die Forderungen an die Behörden hinaus muß aber auch verstärkt die Beratung von Flüchtlingsfrauen deren spezifischer Situation Rechnung tragen. Für viele Flüchtlingsfrauen ist die Situation in einer Beratungsstelle oder Anwaltskanzlei ähnlich problematisch wie die Anhörung vor einer Behörde. Solche Stellen sollten zumindest darauf achten, daß Frauen ohne Beisein des Ehemannes ihr Verfolgungsschicksal berichten können, sollten getrennte Asylanträge für Ehefrauen stellen, ihnen nahelegen, eine Begleitperson ihrer Wahl zur Anhörung mitzunehmen und sie dadurch unterstützen, ihr eigenes Verfolgungsschicksal herauszuarbeiten.

5 Zu den Regelungen in den Niederlanden vgl. ausführlicher: Margit Gottstein, Die rechtliche und soziale Situation von Flüchtlingsfrauen..., ZDWE-Schriftenreihe Nr. 18

6 Antwort der Bundesregierung vom 22.5.1987, BT-Drs. 11/345, Sachgebiet 26, in: STREIT 2/87, S. 71 f.

2. Die Rechtsprechung

Vorweg seien einige Grundzüge der herrschenden Rechtsprechung genannt, die die Anerkennungs-chancen von Frauen im Asylverfahren entscheidend beeinflussen. An den verschiedenen Problemen des Asylrechts wird immer wieder eines deutlich: Menschenrechtsverletzungen, auch schwere Eingriffe in die körperliche Unversehrtheit und persönliche Freiheit, sind nicht automatisch Gründe, die die Gerichte für ausreichend erachten, um den Verfolgten Asyl zu gewähren.

a)

So wird nicht als politisch verfolgt betrachtet, wer Verfolgungen aufgrund des im Heimatstaat herrschenden Systems befürchtet, die nicht über das hinausgehen, was die Bewohner allgemein hinzunehmen haben.⁷ Auch allgemeine Verfolgungen im Rahmen von Kriegen, Bürgerkriegen, Revolutionen, innerstaatlichen Unruhen oder allgemeiner Kriminalität sind nicht asylrelevant, solange sich die Verfolgungsfurcht nicht auf den einzelnen konkretisiert hat.⁸

Für Opfer frauenspezifischer Verfolgung stellt sich daher die Frage, ob speziell für Frauen geltende Normen und die damit verbundenen Sanktionen (wie z. B. im Iran) sowie sexuelle Übergriffe auf Frauen zu dem gerechnet werden, was allgemein hinzunehmen ist.

b)

Selbst massive Menschenrechtsverletzungen wie Folter – entsprechendes gilt damit auch für sexuelle Gewalt – sind asylrechtlich allein nicht entscheidungserheblich, solange ihr politischer Charakter nicht erwiesen ist. Politischen Charakter hat eine Verfolgung erst dann, wenn das Ziel staatlichen Handelns, d. h. die Verfolgungsmotivation, politisch ist.⁹ Zur Bestimmung des Politischen zieht das Bundesverwaltungsgericht den Katalog von Fluchtgründen der GFK (Genfer Flüchtlingskonvention) heran.¹⁰

Als problematisch erweist sich dabei zum einen, daß der Begriff des Politischen an die subjektive Willensmotivation des Staates gebunden ist und damit objektiv schwer überprüfbar wird – zum anderen, daß er durch den Kriterienkatalog der GFK, in dem die Verfolgung wegen Geschlechtszugehörigkeit fehlt, begrenzt ist.

7 BVerfGE 54, 341 (357)

8 BVerwG, Beschluß vom 19.9.1978, in: Reinhard Marx, Asylrecht, Bd.1 – Rechtsprechungssammlung mit Erläuterungen, Baden-Baden 1984, S. 241

9 vgl. die Zusammenfassung der herrschenden Rechtsprechung zur Folter in: amnesty international, Schutz für politisch Verfolgte, 1986, S. 50-53

10 BVerwG, Urteil v. 17.5.1983, in: InfAuslR 83, S. 228

c)

Des weiteren werden Verfolgungsmaßnahmen nur dann als „politisch“ und damit asylrelevant bewertet, wenn sie vom Staat ausgehen. Allerdings erkennt das materielle Asylrecht solche nichtstaatlichen Verfolgungen als „mittelbare staatliche Verfolgung“ an, die dem Staat zugerechnet werden können, weil er sie willentlich unterstützt oder duldet oder nicht dazu in der Lage ist, die Opfer zu schützen.

Die Frage, ob Verfolgungsmaßnahmen dem Staat zurechenbar sind, stellte sich in der Praxis bisher hauptsächlich bei der Verfolgung durch nicht-staatliche Gruppen, wie z. B. Milizen im Libanon, wirft aber auch bei der Verfolgung von Frauen, die ihnen zugeschriebene Normen übertreten haben, durch Familie, Sippe oder Gruppe Rechtsprobleme auf.

d)

Vor allem Ehefrauen und Kinder politisch Verfolgter stehen vor dem Problem, daß spätestens seit 1974¹¹ ein ausschließlich von einem Familienangehörigen abgeleitetes Asylrecht nicht mehr gewährt wird. Zwar wird die spezifische Gefährdung derjenigen Frauen, die in die Verfolgung ihres Ehemannes einbezogen werden könnten, in der Rechtsprechung seit 1985 adäquat berücksichtigt.¹² Jedoch bleibt die Rechtsunsicherheit für nicht asylberechtigte Familienangehörige erheblich. Als Angehörige von Asylbewerbern haben sie keinerlei Recht auf Fortsetzung des Aufenthalts bzw. auf Familiennachzug; nach der Asylgewährung an den Ehepartner erhalten sie lediglich ein abgeleitetes Aufenthaltsrecht.

Asylrechtliche Anerkennung von sexueller Gewalt

Während sexuelle Übergriffe von vielen Frauen aus den o. g. Gründen nicht in die Asylverfahren eingebracht werden, hält sich die Rechtsprechung mit expliziten Aussagen zu sexueller Gewalt als Verfolgungsmaßnahme noch weiter zurück. Die Urteile, die zu den Asylbegehren von tamilischen Frauen vorliegen, bewegen sich zwischen der Bewertung sexueller Gewalt als Folge allgemeiner Kriminalität¹³ und einer Instrumentalisierung gerade der Tatsache häufiger und wahlloser sexueller Übergriffe auf Frauen zur Untermauerung der herrschenden Rechtsmeinung, bei den ethnischen Auseinandersetzungen in Sri Lanka z. B. handele es sich um bürgerkriegsähnliche Konflikte¹⁴. Bürgerkrieg wie auch Kriminalität sind aber als „allgemeine Unglücksfol-

11 BVerwG, Urteil v. 19.4.1974, in: Marx, a.a.O., S. 269

12 BVerwG, Urteil v. 2.7.1985, in: InfAuslR 85, S. 275

13 OVG Berlin, Urteil v. 1.9.1986, Az.: OVG 9B 16.86, und OVG Berlin, Urteil v. 9.2.1987, -OVG 9B 103.86-

14 OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 18.9.1986, Az.: -OVG 19A 10055/85-

gen" nicht asylrelevant (s. o.). Den Gedanken, der Staat habe es möglicherweise unterlassen, den Opfern sexueller Gewalt Schutz zu gewähren, verneint das OVG Berlin, indem es faktisch die Verantwortung auf die betroffenen Frauen abschiebt, die „aufgrund ihrer hinduistisch-tamilischen Erziehung häufig von einer Anzeige in solchen Fällen absehen und deshalb staatlichen Schutz gar nicht in Anspruch nehmen.“¹⁵

Beide Positionen ordnen die frauenspezifische Verfolgung von Tamilinnen letztlich der herrschenden Rechtsprechung zur Frage der ethnischen Verfolgung von Tamilen in Sri Lanka unter.¹⁶ Beide verkennen dabei die spezifische Zielrichtung der Verfolgungsmaßnahmen auf Tamilinnen als Zugehörige des weiblichen Geschlechts, also ihre doppelte Verfolgung als Volkszugehörige und als Frau, und gehen nicht auf die Folgen für die Opfer innerhalb ihrer Gesellschaft ein.

So besteht zwar das OVG Nordrhein-Westfalen auf der ethnischen und damit asylrelevanten Verfolgung der Tamilen, sieht sich aber gezwungen, das Bundesverwaltungsgericht so zu verstehen, daß diese der Bürgerkriegssituation unterzuordnen sei. Eine asylrelevante Verfolgung führe danach nicht mehr zur Asylanerkennung, wenn sie mit nicht asylrelevanten Verfolgungstatbeständen (hier: Bürgerkriegssituation) vermengt ist. An dieser Auffassung ist bemerkenswert, daß das OVG damit die Abkehr vom früheren Rechtsgrundsatz des Bundesverwaltungsgerichts aufzeigt, wonach asylrelevante Verfolgungsangriffe ausdrücklich auch im Verlauf von Bürgerkriegen als politische Verfolgung gewertet werden können.¹⁷ Zum anderen fällt auf, daß das OVG zwar an der tatsächlichen Feststellung festhält, Tamilen seien auch aufgrund ihrer Volkszugehörigkeit verfolgt, daß es im genannten Urteil bei den Übergriffen auf Frauen jedoch nicht auf die geschlechts- oder frauenspezifische Dimension der Verfolgungsmaßnahmen eingeht.

Entsprechend kurzschlüssig verweist das OVG Berlin – trotz seiner vergleichsweise breiten Ausführungen zur Verfolgung als Frau – die aus dem Norden Sri Lankas stammenden Klägerinnen auf eine inländische Fluchtalternative in den mehrheitlich singhalesisch besiedelten Süden. Dabei versäumt es, sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob diesen tamilischen Frauen eine Übersiedlung zugemutet werden kann. Wie demgegenüber die soziale Stellung der Frau in der Gesellschaft des Herkunftslandes auf derartige Erwägungen Einfluß nehmen kann, zeigt das VG Ansbach in einem Urteil zur politischen Verfolgung einer christlichen Frau aus der Ost-Türkei. Eine inländische Fluchtalternative wird hier ausdrücklich verneint, da es sich „bei der Klägerin um eine Frau handelt, bei der nicht angenommen werden kann, daß sie allein in Istanbul oder in einer anderen Stadt im Westen der Türkei als Christin Fuß fassen könnte.“¹⁸

Asylrechtliche Anerkennung bei Übertretung speziell für Frauen geltender Normen

Mit einer Anfrage an das Auswärtige Amt (AA) reagierte das Bundesamt auf die zunehmende Zahl von Asylgesuchen iranischer Frauen, die ihre Flucht damit begründen, als Frauen im Iran massiv in ihren Rechten verletzt zu sein. In seiner Antwort geht das AA auf die Diskriminierung von Frauen in Ausbildung, Beruf, Politik sowie auf die Prügelstrafen für die Übertretung von Kleidervorschriften ein.¹⁹

Dennoch beurteilt das Bundesamt wenig später die Repression gegen Frauen im Iran als allgemeine Verstöße gegen die Menschenrechte, die aber „die vom Asylrecht geschützten Rechtsgüter wie Leib und Leben usw. nicht ernsthaft gefährden.“²⁰ Eine gewisse Ignoranz gegenüber frauenspezifischer Verfolgung im Iran bewies das Bundesamt ebenfalls in einer ablehnenden Entscheidung mit der Begründung, die Antragstellerin habe keine eigenen Verfolgungsgründe vorgetragen. Die Frau hatte in ihrem Asylgesuch ihre Schwierigkeiten mit den Kleidervorschriften und die mangelnde Sicherheit als Frau in den Mittelpunkt gestellt.²¹

Als erste Hürde bei der Berufung auf frauenspezifische Verfolgungsgründe im Asylverfahren zeichnet sich demnach die Schwierigkeit ab, die Entscheidungsinstanz zu überzeugen, den spezifischen Verfolgungstatbestand überhaupt erst zur Kenntnis zu nehmen. Im weiteren Verlauf stellt sich dann die Frage, wie die Verfolgung asylrechtlich bewertet wird. Folgende Entwicklungen in der Rechtsprechung geben die Tendenz an:

15 OVG Berlin, a.a.O. (Anm. 13)

16 Dazu: BVerwG, Urteil v. 3.12.1985, in: InfAusR 86, S. 85

17 BVerwG, Beschluß v. 17.1.1980, in: Marx, a.a.O., S. 241

18 VG Ansbach, Urteil v. 21.5.86, Az.: AN 15K85 C 2206

19 Auswärtiges Amt, 510-516/80 IRN, Stellungnahme v. 6.3.1986

20 Stellungnahme v. 19.8.1986 an die Ausländerbehörde Kiel, in: InfAusR 11-12/86, 339

21 vgl. VG Ansbach, Urteil v. 21.8.1986, -AN 18 K 86, 30355-

– Das VG Ansbach erkannte Iranerinnen, die auch frauenspezifische Verfolgungsgründe vorgetragen hatten, wegen Sippenhaft und/oder Asylantragstellung an. Ihre Verfolgungsfurcht als Frau tauchte in den Entscheidungsgründen zur Asylanerkennung jedoch nicht auf, führte aber mit zur Aufhebung der Abschiebungsandrohung der Ausländerbehörde.²² In diesem Fall wurden frauenspezifische Verfolgungsgründe als humanitäre Gründe für ein Bleiberecht nach § 14 AuslG, nicht aber für die Anerkennung als politisch Verfolgte für ausreichend erachtet.

– Das Bundesamt weist in einer Stellungnahme darauf hin, daß alle im Iran lebenden Frauen sich der islamischen Kleiderordnung zu unterwerfen hätten. Sollten sie dies nicht tun, hätten sie die daraus entstehenden Konsequenzen zu tragen.²³ Diese Argumentation mit den herrschenden Regeln des Herkunftslandes und der allgemeinen Betroffenheit der Bevölkerung kann die Asylrelevanz der vorgetragenen Verfolgungstatbestände jedoch nur dann in Frage stellen, wenn der Bewertungsmaßstab des Herkunftslandes übernommen wird.²⁴

– Das VG Kiel hält in seinem Beschluß Repressalien gegen Frauen im Iran für wahrscheinlich, problematisiert allerdings den politischen Charakter der Verfolgung. Dieser müsse sich daran erweisen, daß den Übergriffen der Revolutionswächter auf Frauen die Motivation zugrunde liege, gegen ein regimefeindliches Verhalten vorgehen zu wollen.²⁵

– Die Erwägung des VG Wiesbaden, ob Frauen und Mädchen im Iran derzeit ein Gruppenschicksal droht,²⁶ ist – soweit bekannt – der bisher einzige Versuch eines Gerichtes, frauenspezifische Verfolgung als eigenständigen Asylgrund anzuerkennen. Der Hinweis auf ein Gruppenschicksal besonders „westlich“ geprägter Frauen verweist auf die GFK, wonach die „Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe“ ein mögliches Kriterium der Flüchtlingseigenschaft ist (Art. 1, A, 2 GFK). Das Urteil unternimmt damit zum einen den Versuch, Merkmale für die Gruppenzugehörigkeit näher zu bestimmen,²⁷ zum anderen verweist es auf den politischen Charakter der Verfolgung.

22 VG Ansbach, Urteil v. 24.7.1986, in: STREIT 2/87, 48 und VG Ansbach, Urteil v. 21.8.86, -AN 18K 86.30355

23 Stellungnahme an die Ausländerbehörde Kiel v. 2.4.86, in: VG Kiel, Beschluß v. 19.8.86, in: InfAuslR 11-12/86, 336 ff. mit Anm. von Lotte Incescu: Zur Asylrelevanz der Situation der Frauen im Iran.

24 ebenfalls systemimmanent argumentierte der Bundesbeauftragte für Asylangelegenheiten in einer Anfechtungsklage gegen die Anerkennung eines iranischen Mannes, der wegen Verstößen gegen islamische Vorschriften mehrmals inhaftiert und ausgepeitscht worden war.

25 VG Kiel, Beschluß v. 19.8.1986, a.a.O. (Anm. 23)

26 VG Wiesbaden, Urteil v. 8.5.84, in: STREIT 2/87, 51f.

27 vgl. VG Wiesbaden, Urteil v. 28.1.85, -IV/3E 05086/85-

III. Perspektiven

Als ermutigend und für die bundesdeutsche Diskussion hilfreich erweisen sich die Bemühungen auf internationaler Ebene, den speziellen Problemen von Flüchtlingsfrauen Rechnung zu tragen. Bahnbrechend wirkte dabei die Resolution des Europaparlaments vom 13.4.1984. Sie empfiehlt den Staaten, Frauen, die wegen Übertretung moralischer oder ethischer Regeln ihrer Gesellschaft Opfer grausamer und unmenschlicher Behandlung werden, als Zugehörigen zu einer bestimmten sozialen Gruppe im Sinne der GFK den Flüchtlingsstatus zu gewähren. Seitdem die Resolution verabschiedet wurde, greift der UNHCR (United Nations High Commissioner for Refugees) die Empfehlung auf und gibt ihren Inhalt in seinen Publikationen zum internationalen Schutz von Flüchtlingsfrauen wider.

Eine andere bedeutende Chance, Flüchtlingsfrauen zu unterstützen, besteht in dem neuerdings verstärkten Interesse aus dem frauenpolitischen Bereich an ihren Problemen. Vielleicht gelingt es, in einer Verbindung von Asyl- und Frauenpolitik, die Ausgrenzung von Flüchtlingen und ihre Sündenbock-Funktion wenigstens an einer Stelle zu durchbrechen und durch Solidarität zu ersetzen.

Hinweis:

Alle Quellen ohne Angabe des Fundorts können bezogen werden über: Zentrale Dokumentationsstelle der Freien Wohlfahrtspflege für Flüchtlinge (ZDWF), Postfach 301069, 5300 Bonn 3, Tel.: 0228/4620478

Sabine Heinke Tagungsbericht

Der von den Europäischen Gemeinschaften getragene Arbeitskreis Europäische Integration e.V. hat vom 28. bis 30. Mai 1987 in Bonn-Röttgen eine Tagung über den Beitrag der EG zur Gleichstellung von Frau und Mann durchgeführt. (Siehe das Programm in: STREIT 1/87, S. 32). Dem nachstehenden Aufsatz liegt das Referat zugrunde, das Frau Ursula Kerstein, Landesbeauftragte in der Bremischen Zentralstelle für die Verwirklichung der Gleichberechtigung der Frau, bei dieser Tagung gehalten hat.

Die Gleichstellung von Mann und Frau ist vorzugsweise ein Frauenthema, Männer befassen sich damit nur, wenn sie es nicht vermeiden können. Dementsprechend hatte die Tagung in Bonn das Interesse einer fast ausschließlich weiblichen Öffentlichkeit gefunden. Frau erhielt einen umfassenden Überblick über die bisherigen und künftigen Maßnahmen der EG zur wirtschaftlichen Besserstellung weiblicher Menschen.

Wenn auch die Umsetzung der EG-Richtlinien in nationales Recht langwierig ist, insbesondere auch im Bereich der Gleichstellung von Frau und Mann, so bieten diese Anpassungsprozesse und ihre Schwierigkeiten immer wieder Anschauungs- und Diskussionsmaterial, um Fraueninteressen ins (Männer-) öffentliche Bewußtsein zu rücken. Es ist nicht damit zu rechnen, daß über die bisher beschlossenen Richt-

linien (75/117 EWG; 76/207 EWG, in: STREIT 3/84, S. 84 und 86/378, in: STREIT 4/86, S. 128) hinaus weitere Richtlinien verabschiedet werden. Vielmehr wird darum zu kämpfen sein, daß die bisherigen Richtlinien nicht ausgehöhlt und unterlaufen werden.

Die künftige Arbeit der EG-Kommission wird sich daher vor allem mit spezifischen Benachteiligungen einzelner Frauen-Gruppen beschäftigen, nämlich mit der Situation von Wanderarbeiterinnen, von behinderten Frauen, von alleinerziehenden Müttern. Die Kommission hat beispielsweise auch eine Untersuchung über die Auswirkungen von Job-Sharing in Auftrag gegeben, die derzeit erstellt wird.

Ursula Kerstein

Der Beitrag der EG zur Gleichstellung von Frau und Mann aus der Sicht einer Frauenbeauftragten

Bei der Umsetzung internationaler in innerstaatliche Rechtsnormen sind selbst bei ausschließlicher Betrachtung dieser normativen Ebene beträchtliche Umsetzungsprobleme zu konstatieren. Eine der hauptsächlichen und auf absehbare Zeit nicht aufzuhebenden Ursachen für das Entstehen solcher Probleme sehe ich darin, daß normsetzende Instanzen auf europäischer Ebene Wertvorstellungen folgen sowie politischen, ökonomischen und sozialen Kräfteverhältnissen ausgesetzt sind, die nicht ohne weiteres mit den jeweiligen nationalen innerstaatlichen Verhältnissen übereinstimmen.

Diese Diskrepanz hat Folgen in zweierlei Hinsicht: Einerseits wird, die angedeuteten Schwierigkeiten antizipierend, auf europäischer Ebene mit sehr allgemeinen Begriffen gearbeitet, die im günstigen Fall ein fortschrittliches, aber vornehmlich „symbolisches Recht“ beschreiben und festsetzen. Andererseits werden die wegen der Allgemeinheit der Begriffe vorhandenen Interpretationsspielräume von den nationalen Legislativen und Gerichten in einer Weise genutzt, die europäische Rechtsnormen mit dem traditionellen nationalen Rechtssystem und mit den jeweils bestehenden sozialen Verhältnissen vereinbar macht.

Da die Betonung hierbei auf den Worten „traditionell“ und „bestehend“ liegt, bleibt bei dieser Art der Umsetzung entweder der Realitätsbezug der internationalen Norm oder deren Wirksamkeit auf der Strecke. Denn die Wirksamkeit von Normen resultiert zu einem erheblichen Teil aus ihrer Plausibilität in Bezug auf die ökonomischen, sozialen und politischen Bedingungen, unter denen sie gelten sollen. Daß unter diesem Gesichtspunkt Rechtsnormen häufig weit mehr versprechen als sie in der Praxis halten, ist, soweit ich weiß, unbestritten. Ich bin davon überzeugt, daß in einer Gemeinschaft, in der jedes einzelne Mitglied vor allen Dingen sein eigenes nationales Ansehen in der Welt mehren und seine Wettbewerbsfähigkeit steigern will, selbst präzise gefaßte übergreifende Rechtsnormen – wie etwa Teile der Europäischen Sozialcharta – nur dann wirksa-

me innerstaatliche Vorschriften zur Folge haben werden, wenn sie ohnehin schon mit den bestehenden sozialen Verhältnissen übereinstimmen. Im günstigsten Fall können sie sich bereits abzeichnende Veränderungstendenzen unterstützen oder beschleunigen.

Der Frauenausschuß des Europäischen Parlaments hat verschiedentlich Untersuchungen über die Lebenssituation von Frauen durchgeführt. Beispielsweise liegt ein Bericht über Gewalt gegen Frauen vor, der am 20. Mai 1986 dem Europäischen Parlament vorgelegt wurde (Sitzungsdokument A 2-44/86) und der über das Informationsbüro des Europäischen Parlaments in Bonn angefordert werden kann. Ende 1988 will der Frauenausschuß des Europäischen Parlaments einen Bericht über die Armut von Frauen vorlegen, der mit Sicherheit ebenso wie der vorgenannte Bericht auch Argumentationshilfen für unsere tägliche Arbeit enthalten wird.

Vor diesem hier nur äußerst thesenhaft skizzierten Hintergrund werde ich nun aufgrund meiner Erfahrungen als Frauenbeauftragte im Lande Bremen den Einfluß der Europäischen Gemeinschaft auf die Gleichstellung von Frau und Mann beschreiben. Als Frauenbeauftragte habe ich den Auftrag, Diskriminierung von Frauen zu verhindern und Rechtsnormen, die den Frauen Gleichberechtigung versprechen, durchzusetzen. Mich beschäftigt daher in der Regel ein Thema nur dann, wenn sich praxisrelevante, handlungsleitende Konsequenzen mit ihm verbinden lassen. Wenn ich im folgenden auf der Erscheinungsebene Beispiele für einen wie immer vermittelten Einfluß der Europäischen Gemeinschaft auf meine Arbeit schildere, so muß ich es dabei der Phantasie überlassen, die stets vorhandene Kluft zwischen europaweit gültigen normativen Vorgaben und der Praxis im Lande Bremen zu überbrücken.

Ich beginne mit der Beschreibung der Folgen, die die Lohngleichheitsrichtlinie von 1975 (75/117 EWG) und die Gleichbehandlungsrichtlinie von 1976 (76/207 EWG) gehabt haben. Es ist ein unbestreitbares Verdienst der Europäischen Gemeinschaft, mit der Verabschiedung dieser Richtlinien dafür gesorgt zu haben, daß der Bundesgesetzgeber die §§ 611 a, 611 b und 612 Absatz 3 in das Bürgerliche Gesetzbuch einfügen mußte. Welche Widerstände jedoch bereits auf der normativen Ebene bei der Umsetzung solcher Richtlinien in nationales Recht zu überwinden sind, wird unter anderem daran deutlich, daß alle Versuche, die einschlägigen Paragraphen des EG-Anpassungsgesetzes zu präzisieren bzw. zu verschärfen, bislang im Bundesrat gescheitert sind. Und dies, obwohl ernsthaft kaum noch bestritten wird, daß unsere nationalen gesetzlichen Bestimmungen an Unverbindlichkeit nur schwer zu überbieten sind.

Dennoch haben die Paragraphen des EG-Anpassungsgesetzes in meiner praktischen Arbeit einen auch für Außenstehende erkennbaren Stellenwert. Von den etwa 1000 Frauen, die uns 1986 entsprechende Beschwerden vorgetragen haben, hat ein gutes Drittel über frauendiskriminierende Maßnahmen im Erwerbsleben geklagt. Die individuellen Ansprüche, die sich aus dem EG-Anpassungsgesetz ergeben, sind den Frauen in der Regel nicht bekannt. Die Aufgabe der Gleichstellungsstelle besteht in solchen Fällen in zweierlei: Wir wenden uns an die Betriebsleitungen und verlangen die Beachtung der gesetzlichen Vorgaben, und wir ermutigen die betroffenen Frauen, gegen die Diskriminierung zu klagen.

Erstauslich häufig veranlaßt unsere Intervention Betriebsleitungen, Diskriminierung oder Benachteiligung im aktuellen Fall rückgängig zu machen. Dies liegt weder am ausgeprägten Rechtsbewußtsein der Unternehmen noch daran, daß diese Unternehmen handfeste Sanktionen befürchten müßten. Die Nachgiebigkeit von Betriebsleitungen ist vielmehr vornehmlich darauf zurückzuführen, daß ich als Landesbeauftragte für Frauen das Recht habe, Diskriminierungsfälle in Presse, Rundfunk und Fernsehen öffentlich darzustellen. Und kein Betrieb, keine Organisation schätzt es, öffentlich als frauenfeindlich vorgeführt zu werden.

Die beschriebene Möglichkeit, europäisches Recht in der praktischen Arbeit für die Durchsetzung der Gleichberechtigung zu nutzen, wird unterstützt durch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs. So ist etwa die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs über die Höhe des Schadensersatzes bei Einstellungsdiskriminierung¹ zu einer wichtigen Hilfe geworden. Denn es macht einen großen Unterschied aus, ob ich einer beschwerdeführenden Frau zur Klage rate allein um eines positiven, aber folgenlosen Gerichtsurteils willen oder ob ich ihr sagen kann, daß sie im Falle des Prozessgewinns einen Schadensersatzanspruch von immerhin im Schnitt sechs entgangenen Monatsgehältern besitzt.

Auch das kürzlich veröffentlichte Urteil zur mittelbaren Diskriminierung im Hinblick auf die Teilhabe von Teilzeitbeschäftigten an betriebsinternen Altersversorgungssystemen² wird künftig für uns wichtig werden. Derzeit ist bundesweit zu beobachten, daß Frauen – vor allem in sogenannten frauenspezifischen Tätigkeitsfeldern – zunehmend in Teilzeitarbeit und in ungesicherte Beschäftigungsverhältnisse abgedrängt werden. Zu den negativen Folgen dieser Flexibilisierungsstrategie gehört unter anderem, daß die Rentenansprüche der betroffenen Frauen extrem niedrig sind; diese Personengruppe würde daher von einem Ausschluß aus Betriebsrentensystemen doppelt getroffen.

Trotz der hier angedeuteten Handlungsmöglichkeiten sollten die Aussichten, durch unmittelbaren Rückgriff auf das EG-Anpassungsgesetz die Gleichbehandlung von Frauen und Männern fördern zu können, mit äußerster Zurückhaltung beurteilt werden. Denn möglich ist dieser Rückgriff stets nur in eindeutigen Fällen direkter Diskriminierung und sofern die betroffene Frau den Mut und das Durchsetzungsvermögen besitzt, ihre Rechte auf dem Klageweg durchzusetzen. Ich bedaure es in derartigen Situationen immer wieder, daß Gleichstellungsstellen in der Bundesrepublik nicht das Recht haben, stellvertretend für die betroffenen Frauen einen Prozeß zu führen.

Weit wichtiger erscheint mir daher ein zweiter Aspekt: Unabhängig von ihrer direkten Wirksamkeit kann die Existenz der europäischen Normen dafür genutzt werden, Problembewußtsein zu erzeugen oder zu fördern. Hierzu zwei Beispiele:

1.

Die Bremische Gleichstellungsstelle hat ein Jahr lang die in Bremer Tageszeitungen veröffentlichten Stellenangebote systematisch daraufhin überprüft, ob in den Anzeigentexten dem Gebot der geschlechtsneutralen Ausschreibung nach § 611 b BGB Rechnung getragen wird. Wie zu erwarten war, ist dies keineswegs der Fall. Der sogenannte „geteilte Arbeitsmarkt“ hat vielmehr zur Folge, daß einige wenige „frauentypische“ Tätigkeiten – z. B. Sekretärin, Phonotypistin – nur Frauen angeboten werden und

1 Urteil des EuGH vom 10.4.1984, in: STREIT 3/84, S. 84 ff. mit Anmerkung von Monika Ötting

2 Urteil des EuGH vom 13.5.1986, in: STREIT 4/86, S. 126 ff.

die überwältigende Mehrzahl aller beruflichen Positionen ausschließlich für Männer bzw. in allein männlicher Sprachform ausgeschrieben wird. Lediglich ca. 10 - 12 % der Stellenanzeigen richten sich ausdrücklich an beide Geschlechter.

Während dieses einen Jahres wurden die betroffenen Firmen sämtlich von uns angeschrieben, auf die Rechtslage hingewiesen und um Änderung ihrer bisherigen Ausschreibungspraxis sowie um eine kurze Stellungnahme gebeten. Ein Großteil der Reaktionen dieser Unternehmen spiegelt ein öffentliches Bewußtsein, in welchem Frauen – ungeachtet aller Rechtsvorschriften einschließlich des Grundgesetzes – auf besser dotierten oder höher qualifizierten Arbeitsplätzen nicht vorkommen und auch nicht vorkommen sollen. Nur ein sehr kleiner Teil der Betriebsleitungen hat offen erklärt, sich an Rechtsvorschriften nicht halten zu wollen, mit der ebenso offenen Begründung, „daß die Forderung nach Gleichberechtigung dann zu weit geht, wenn diese die Entscheidung des einzelnen Unternehmens einschränkt.“ Aber fast die Hälfte der angeschriebenen Unternehmen macht mehr oder minder eindrucksvoll deutlich, daß von Gleichberechtigung der Frauen in der Arbeitswelt nicht viel zu halten sei.

An den Stellungnahmen ist ablesbar, daß für die Haltung der Unternehmen tiefverwurzelte Vorurteile und die Angst vor dem Einbruch der Frauen in eine Herrschaftsdomäne der Männer die entscheidende Rolle spielen. Nicht eines der Unternehmen, die bestätigten, vakante Arbeitsplätze nur mit Männern besetzen zu wollen, hat als Grund für diese Absicht vorgetragen, daß Frauen wegen einer eventuellen Schwangerschaft höhere Kosten verursachen könnten als Männer. Und nur erstaunlich selten wurden Gründe wie besondere Arbeitsschutzvorschriften für Frauen angeführt. Die Stellungnahmen der Unternehmen lesen sich vielmehr über weite Strecken wie eine bewußt zusammengestellte Auflistung aller gängigen Vorurteile gegen qualifiziert erwerbstätige Frauen.

Der eigentliche Wert unserer Dokumentation dieser Stellungnahmen liegt nicht darin, daß sich die Stellenausschreibungspraxis im Lande Bremen daraufhin merklich geändert hätte. Dies wäre wohl nur durch eine Neufassung des § 611 b BGB zu erreichen, in welcher für dessen Nichtbeachtung empfindliche und von der Gleichstellungsstelle einklagbare Bußgelder vorgesehen werden müßten. Der Wert der Dokumentation besteht für uns in erster Linie darin, daß wir sie in unserer umfangreichen Bildungs- und Öffentlichkeitsarbeit einsetzen können. Einerseits bietet die Dokumentation eine Argumentationshilfe für Frauen. Andererseits kann die Diskussion über derart unverfroren geäußerte Vorurteile das Problembewußtsein vertiefen und auf diese Weise die Wirksamkeit solcher Vorurteile einschränken.

Ich gebe mich nicht der Hoffnung hin, allein mit einer solchen Sensibilisierungsstrategie die Gleichstellung von Frau und Mann durchsetzen oder gar deren verbindliche rechtliche Absicherung ersetzen

zu können. Aber andererseits bleibt jeder Fortschritt auf dem Gebiet *rechtlicher* Normen wirkungslos ohne eine damit einhergehende Veränderung *gesellschaftlicher* Normen und Wertvorstellungen. Solange sich Unternehmensleitungen bei der Äußerung ihrer Vorurteile im Einklang wissen mit der männlichen Hälfte der Bevölkerung, werden Hinweise auf die Rechtslage sie, wie uns eines der Unternehmen schrieb, „schon mal überhaupt nicht überzeugen.“

2.

Ein zweiter Bereich meiner Arbeit als Frauenbeauftragte, in welchem ein mittelbarer Einfluß internationaler Normen begründet zu vermuten ist, sind die seit einigen Jahren vor allem im öffentlichen Dienst, aber auch in einigen privatwirtschaftlich organisierten Unternehmen diskutierten und gelegentlich sogar durchgeführten Frauenfördermaßnahmen. Derartige Frauenförderpläne³ sind keineswegs das Ei des Columbus. Sie schaffen keine neuen Arbeitsplätze und tragen kaum etwas zur Minderung der Frauenerwerbslosigkeit bei. Sie sind lediglich ein arbeitsmarktpolitisches Instrument zur Umverteilung knapper werdender Arbeitsplätze zugunsten derjenigen – nämlich der Frauen –, die sonst trotz zum Teil überdurchschnittlicher Qualifikation allein aufgrund ihres Geschlechts jeden Kampf um einen Arbeitsplatz verlieren. Der Sturm der Entrüstung jedoch, der sich zu erheben pflegt, sobald eine von uns über Quotierung spricht, ist ein deutliches Zeichen dafür, daß das Verlangen der Frauen nach stärkerer Teilhabe am Erwerbsleben als Angriff gewertet wird.

Der Anstoß für diese Diskussion über Frauenförderpläne und Quotierung kam von betroffenen Frauen selbst. Die Verwirklichung derartiger Forderungen setzt gesellschaftspolitische Rahmenbedingungen voraus, die eine Förderung von Frauen zumindest unter taktischen Aspekten geboten erscheinen lassen. Weder die Gleichbehandlungs-Richtlinie der Europäischen Gemeinschaft noch die Kopenhagener Deklaration⁴ bilden eine unmittelbare Grundlage für die Entwicklung von Frauenförderplänen. Aber ihre Existenz – ich bin versucht zu sagen: ihre bloße Existenz – hat dazu beigetragen, den moralischen und politischen Druck zu erhöhen, der Frauenförderpläne und Quotierungsvorschriften wenigstens in bescheidenem Umfang hat durchsetzbar werden lassen.

Europäische Initiativen, Berichte und Entschlüsse haben auch auf anderen Gebieten dazu beigetragen, Problembewußtsein zu fördern und Entwicklungen zu beschleunigen; z. B. hinsichtlich der Debatte über die Ausbildung junger Frauen auf dem Gebiet der Neuen Technologien und in sogenannten frauenuntypischen Ausbildungsberufen.

3 siehe z.B. die Richtlinie zur Förderung von Frauen im öffentlichen Dienst der Freien Hansestadt Bremen vom 3.7.1984, in: STREIT 4/84, S. 148 f.

4 Konvention über die Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau, UN-Drs. 34/180, S. 636-654

Ebenso wichtig wie der Einfluß europäischer Initiativen auf die nationale Entwicklung scheint mir die Wechselwirkung zu sein, die zwischen nationalen und europäischen Aktivitäten besteht. Dazu wieder zwei Beispiele:

a)

1986 wurden seitens des Europäischen Parlaments Maßnahmen angekündigt, mit deren Hilfe den offenbar in allen Mitgliedsstaaten verbreiteten geschlechtsspezifischen Rollenklischees in schulischen Unterrichtsmaterialien begegnet werden soll.

Dies ist ein Thema, das, zumindest in der Bundesrepublik, seit mehr als zehn Jahren erörtert wird, in der Regel allerdings ohne wirksame praktische Konsequenzen. Für das Land Bremen haben wir eine Analyse der Rollenklischees in den Grundschulbüchern für den Mathematik- und Sachkundeunterricht vorgelegt. Deren Ergebnis war niederschmetternd. Darüber hinaus haben wir die Bremische Landesregierung veranlaßt, dem Fortbestehen solcher Klischees entgegenzuwirken. Daraufhin wurde z. B. die Liste der verbindlich vorgeschriebenen Beurteilungskriterien für die Neuzulassung und Einführung von Schulbüchern entsprechend erweitert und in den Ausschüssen, die neue Unterrichtswerke zu begutachten haben, sitzen auf unser Drängen seit kurzer Zeit viele frauenpolitisch engagierte Lehrerinnen.

Ähnliche Aktivitäten in anderen Bundesländern, aber auch in anderen EG-Staaten haben erheblich dazu beigetragen, daß das Europäische Parlament geschlechtsspezifische Rollenvorgaben im Bildungswesen problematisiert und deren Überwindung in seinen Forderungs- und Maßnahmenkatalog aufgenommen hat. Ein derartiger internationaler Impuls wiederum kann geeignet sein, die Bemühungen auf nationaler Ebene zu unterstützen.

b)

Eine vergleichbare Wechselwirkung zwischen nationalen und europäischen Aktivitäten besteht auch hinsichtlich des Themas „Gewalt gegen Frauen“. Dem Europäischen Parlament wurde 1986 ein Bericht über Gewalt gegen Frauen vorgelegt, der die vielfältigen Elemente struktureller und personaler Gewalt gegen Frauen eindrucksvoll zusammenfaßt.

In der Entschließung zur Gewalt gegen Frauen vom Juni 1986 haben die Abgeordneten des Europäischen Parlaments hervorgehoben, daß Frauen und Mädchen „spezifischen Formen der Gewalt ausgesetzt sind, die ... ihr Recht auf Selbstbestimmung verletzen“ und die keineswegs „lediglich als zufällige Störungen zwischen den Beziehungen von Individuen angesehen werden dürfen.“ Gewalt gegen Frauen ist nach der Überzeugung der Parlamentarierinnen und Parlamentarier Resultat „einer ungleichen Machtverteilung in der Gesellschaft zwischen Männern und Frauen.“

Über strukturelle und personale Gewalt gegen Frauen wird in der Bundesrepublik seit etwa 15 Jahren mehr oder minder offen diskutiert. Es war und bleibt ein Verdienst der autonomen Frauenbewegung, Gewalt gegen Frauen zu einem gesellschaftsfähigen Thema gemacht und erste Hilfen für die Opfer der Gewalt eingerichtet zu haben. Aber nach wie vor bedarf es großer Anstrengungen, Gewalt gegen Frauen als Gegenstand öffentlichen Nachdenkens dauerhaft zu etablieren; und es bedarf noch weit größerer Mühe, wirksame Hilfen für von Vergewaltigung und Mißhandlung betroffene Frauen durchzusetzen.

Daß eine Entschließung zur Gewalt gegen Frauen auf europäischer Ebene verabschiedet werden konnte, ist zweifellos Resultat vorhergehender nationaler Aktivitäten – nicht nur in der Bundesrepublik. Andererseits jedoch enthält die Entschließung eine Reihe von Forderungen, von deren Verwirklichung wir auch in der Bundesrepublik noch weit entfernt sind. Ich nenne hierfür stellvertretend die Forderung des Europäischen Parlaments, „daß erzwungene sexuelle Handlungen innerhalb und außerhalb der Ehe die gleiche rechtliche Behandlung erfahren“. Die Aufnahme einer solchen Forderung in ein offizielles Dokument des Europäischen Parlaments erscheint mir geeignet, wenigstens ansatzweise den Druck zu verstärken, der zur Durchsetzung dieser Forderung auf nationaler Ebene weiter erforderlich sein wird.

Bei der Erörterung des Einflusses der Europäischen Gemeinschaft auf die Gleichstellung von Frau und Mann darf ein Hinweis auf die ökonomische Dimension dieses Problems nicht fehlen. Es ist unbestreitbar, daß ohne finanzielle Hilfen aus dem Europäischen Sozialfonds eine Reihe von Projekten, die die Benachteiligung von Frauen auszugleichen geeignet sind, zumindest in Bremen nicht durchgeführt werden könnten. So z.B. das sogenannte „Kleiderwerkstatt-Projekt“, ein Projekt, das jungen – zum Teil alleinerziehenden – Frauen mit überwiegend bereits zerbrochenen Bildungs- und Arbeitsbiografien die Chance bietet, ihr Leben und ihre Erwerbsarbeit selbständig planen zu lernen. Am Gelde hängt, zum Gelde drängt – zwar nicht alles, aber doch eine ganze Menge; Geld kann durchaus auch als Antidiskriminierungsmittel eingesetzt werden.

Urteil mit Anmerkung
BSG, § 1265 Abs. 1 Satz 1 RVO
Geschiedenen-Witwenrente –
Fortgeltung alten Rechts

Der für die Beurteilung der Unterhaltspflicht des Versicherten zur Zeit seines Todes maßgebliche Dauerzustand wird auch durch fiktive Einkünfte bestimmt, die der geschiedene Ehemann bei zumutbarem Einsatz seiner Arbeitskraft hätte erzielen können.

BSG, Urteil vom 11. 11. 1986 – 4a RJ 61/85 –

Aus dem Sachverhalt:

Streitig ist, ob der Klägerin ein Anspruch auf Geschiedenenwitwenrente nach § 1265 Satz 1 der Reichsversicherungsordnung (RVO) – seit dem 1. 1. 1986: Abs. 1 Satz 1 – anstatt der mit den Vorbehalten des Satzes 2 der Vorschrift gewährten Rente zusteht.

Die 1939 geborene Klägerin war mit dem zwischen dem 13. Juni und 14. Juli 1978 verstorbenen, bei der beklagten Landesversicherungsanstalt versichert gewesenen A. S. (Versicherter) verheiratet. Die Ehe wurde durch Urteil vom 4. 4. 1975 aus dem Verschulden des Versicherten geschieden. Aus ihr stammen vier 1959, 1961, 1966 und 1968 geborene Kinder.

Der Versicherte, von Beruf Feinmechaniker, war im Zeitpunkt der Scheidung und danach bis April 1977 als Dreher beschäftigt. Anschließend bezog er zunächst Krankengeld und war vom 31. Oktober bis zum 20. Dezember 1977 arbeitslos. Aus einer von der Beklagten vom 28. 12. 1977 bis zum 8. 2. 1978 gewährten medizinischen Rehabilitationsmaßnahme wurde er als „gut erholt“ entlassen. Eine ihm am 16. 2. 1978 vom Arbeitsamt angebotene Beschäftigung als Drahtflechtmaschinenbauer (Barlohn: 9,- DM je Stunde) lehnte er wegen des niedrigen Lohnes und mit der Begründung ab, bereits eine andere Arbeit angenommen zu haben. Daraufhin verhängte das Arbeitsamt eine vierwöchige Sperrzeit und forderte das vom 18. 2. bis zum 7. 3. 1978 gezahlte Arbeitslosengeld zurück. Am 8. 3. 1978 überwies der Versicherte 759,- DM an das Sozialamt, das der Klägerin und den Kindern Sozialhilfe gewährte. Vom 26. 5. bis zum 20. 6. 1978 erhielt er selbst in Form einer Vorschußzahlung Sozialhilfe.

Die Klägerin hatte zunächst von 1964 bis zur Geburt ihres vierten Kindes (1968) in der Spätschicht gearbeitet. Ab 1970 half sie gelegentlich mittags eininhalb Stunden in einer Konditorei aus. Nach der Scheidung (ab April 1975) arbeitete sie dort monatlich 20 Stunden bei einem Stundenlohn von 5,- DM; seit Juli 1977 erhält sie monatlich 300,- DM netto.

Mit dem streitigen Bescheid vom 15. 12. 1978 bewilligte die Beklagte der Klägerin ab 1. 8. 1978 Hinterbliebenenrente nach § 1265 Satz 2 Nr. 2 und 3 RVO; den Widerspruch, mit dem die Klägerin die Rentengewährung nach § 1265 Satz 1 RVO begehrte, wies sie zurück.

Die Klage hat das Sozialgericht Nürnberg abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Bayerische Landessozialgericht durch die angefochtene Entscheidung vom 9. Mai 1985 das Urteil des SG aufgehoben und die Beklagte in Abänderung ihrer Bescheide verpflichtet, der Klägerin ab 1. 8. 1978 Hinterbliebenenrente nach § 1265 Satz 1 RVO anstelle einer solchen nach Satz 2 der Vorschrift zu gewähren. Es hat ausgeführt:

Obwohl die Klägerin bereits Hinterbliebenenrente erhalte, bestehe für die erhobene Anfechtungs- und Leistungsklage ein Rechtsschutzbedürfnis, weil nur die nach Satz 1 des § 1265 RVO gewährte Rente auch nach dem Wegfall der letzten Waisenrente am 31. 5. 1986 (der jüngste Sohn vollendet dann das 18. Lebensjahr) noch zu zahlen sei. Die

beanspruchte Rente stehe der Klägerin zu. Soweit es darauf ankomme, daß ihr der Versicherte zur Zeit des Todes Unterhalt nach den Vorschriften des Ehegesetzes (EheG) zu leisten hatte, bestimme sich dies nach §§ 58 ff. dieses Gesetzes. Dabei müsse das Einkommen der Klägerin von monatlich 300,- DM außer Ansatz bleiben, weil ihr die Erwerbstätigkeit neben der Betreuung zweier grundschulpflichtiger Kinder nicht habe zugemutet werden können; die bis 1968 ausgeübte Erwerbstätigkeit habe sie wegen eines Halswirbelsäulenleidens aufgegeben.

Der nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung maßgebliche wirtschaftliche Dauerzustand innerhalb des letzten Jahres vor dem Tod des Versicherten werde somit hier allein von der Einkommensentwicklung des Versicherten bestimmt. Hierfür sei die letzte wesentliche Änderung seiner wirtschaftlichen Verhältnisse, im vorliegenden Fall die ihm wieder objektiv und subjektiv zumutbare mögliche Erwerbstätigkeit als Einkommensquelle zugrunde zu legen und davon auszugehen, daß der Versicherte nach der mit Erfolg durchgeführten medizinischen Maßnahme vollschichtig in seinem Facharbeiterberuf habe tätig sein und aus dem sich darauf zu errechnenden Einkommen außer zum Unterhalt der Kinder in einem hier ausschlaggebenden Umfang auch zu demjenigen der Klägerin beitragen können. Auch der Versicherte selbst habe sich in seinem Berufsbereich für vollschichtig einsatzfähig gehalten und die vom Arbeitsamt angebotene Stelle lediglich aus anderen Gründen abgelehnt.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt die Beklagte, das Berufungsgericht gehe zu Unrecht von der Unterhaltspflicht des Versicherten während des gesamten letzten wirtschaftlichen Dauerzustandes vor seinem Tod aus, wenn es ein regelmäßiges Einkommen von monatlich 1.587 DM in der Zeit von Juni 1977 bis Juli 1978 zugrunde lege. Im übrigen habe der Versicherte aus seiner Beschäftigung als Dreher bis 30. 4. 1977 nach Auskunft des Arbeitsamtes nur einen Stundenlohn von 8,14 DM brutto erzielen können. Bei der Ermittlung der Unterhaltspflicht des Versicherten sei außerdem nach der Düsseldorfer Tabelle von einem Selbstbehalt von 650,- bzw. 700,- DM auszugehen; zusammen mit dem Kindesunterhalt von 400,- DM habe daher kein Betrag in Höhe von 25 % des Sozialhilferegelsatzes zur Verfügung gestanden. Auch hätte das Einkommen der Klägerin zumindest zur Hälfte angerechnet werden müssen.

Aus den Gründen:

Die zulässige Revision der Beklagten ist unbegründet. Die Klägerin hat Anspruch auf Hinterbliebenenrente nach § 1265 Satz 1 RVO.

Nach § 1265 Satz 1 RVO in der Fassung des Gesetzes vom 14. 6. 1976 (BGBl I 1421) – seit dem 1. 1. 1986 in Kraft getretenen Hinterbliebenenrenten- und Erziehungszeiten-Gesetz (HEZG) vom 11. 7. 1985 (BGBl I 1450): Abs. 1 Satz 1 (Art. 1 Nr. 27 a, Art. 14 HEZG) – wird einer früheren Ehefrau des Versicherten, deren Ehe mit dem Versicherten vor dem 1. 7. 1977 geschieden ... ist, nach dem Tode des Versicherten Rente gewährt, wenn ihr der Versicherte zur Zeit seines Todes Unterhalt nach den Vorschriften des EheG (Regelung 1) oder aus sonstigen Gründen zu leisten hatte (Regelung 2) oder wenn er im letzten Jahr vor dem Tode Unterhalt geleistet hat (Regelung 3).

Nach Satz 2 der Vorschrift findet, sofern keine Witwenrente zu gewähren ist, Satz 1 auch dann Anwendung, 1. wenn eine Unterhaltsverpflichtung wegen der Vermögens- oder Erwerbsverhältnisse des Versicherten oder wegen der Erträge der früheren Ehefrau aus einer Erwerbstätigkeit nicht be-

standen hat und 2. wenn die frühere Ehefrau u.a. im Zeitpunkt der Scheidung ... mindestens ein waisenrentenberechtigtes Kind zu erziehen ... hatte und 3. solange sie berufsunfähig (§ 1246 Abs. 2) oder erwerbsunfähig (§ 1247 Abs. 2) ist oder mindestens ein waisenrentenberechtigtes Kind erzieht oder für ein Kind, das wegen körperlicher oder geistiger Gebrechen Waisenrente erhält, sorgt oder wenn sie das 60. Lebensjahr vollendet hat.

Obwohl die Klägerin aufgrund des Bescheides der Beklagten vom 15.12.1978 Hinterbliebenenrente nach dem Versicherten bezieht, besteht, wie das LSG zutreffend erkannt hat, für die Klage ein Rechtsschutzbedürfnis. Hierfür ist maßgebend, daß die Beklagte der gewährten Hinterbliebenenrente durch die im Bescheid genannte Anspruchsgrundlage des § 1265 Satz 2 RVO damaliger Fassung (a.F.) eine andere, geringere Rechtsqualität verliehen hat als es die Klägerin, die die Voraussetzungen des Satzes 2 a.a.O. als erfüllt ansieht, festgestellt wissen möchte. Denn dadurch, daß sich die Beklagte auf Satz 2 aO gestützt und die gesetzlichen „Rentenwegfallvorbehalte“ (der 5b Senat versteht allerdings im Urteil v. 10.3.1982 -5b/5 RJ 148/80- = BSGE 53, 163, 166 = SozR 2200 § 1265 Nr. 62 wegen des Wortes *solange* Satz 2 Nr. 3 aO nicht als Rentenwegfalltatbestand, sondern als Begrenzung des materiell-rechtlichen Anspruchs; vgl. aber, dies relativierend, Urteil vom 10.7.1985 -5a RKn 14/84- = SozR 1300 § 48 Nr. 17 S. 33 zu dem Wort „solange“ in § 1268 Abs. 2 Nr. 2 RVO) in den Rentenbewilligungsbescheid einbezogen hat, ist die Klägerin in ihrer Rechtsposition schlechter gestellt worden, als sie gestanden hätte, wenn die Hinterbliebenenrente gemäß Satz 1 a.a.O. – also vorbehaltlos – gewährt worden wäre (vgl. auch BSGE 53, 163, 167).

Nach dem vom LSG festgestellten Sachverhalt kommt hier von den Fallgruppen des § 1265 Abs. 1 RVO allein die erste Regelung in Betracht, nämlich ob der Versicherte der Klägerin zur Zeit seines Todes Unterhalt nach den Vorschriften des EheG zu leisten hatte. Das ist der Fall. Unter der „Zeit des Todes“ i.S. von § 1265 Abs. 1 Satz 1 RVO ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundessozialgerichts der letzte wirtschaftliche Dauerzustand vor dem Tod des Versicherten zu verstehen. Maßgebend für deren Bestimmung ist ohne Rücksicht auf die Dauer grundsätzlich die Zeitspanne von der letzten wesentlichen Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse eines Familienmitgliedes mit Dauerwirkung bis zum Tode des Versicherten. Dabei verbietet sich eine starre, schematische Handhabung (BSGE 29, 92, 94f = SozR Nr. 48 zu § 1265 RVO; BSG SozR 2200 § 1265 Nr. 64 S. 214 ff; SozR 2200 § 1266 Nr. 21 S. 80, jeweils m.w.N.). Vorübergehende Besonderheiten und Zufälligkeiten in den Unterhaltsverhältnissen sind bei der Bestimmung des letzten wirtschaftlichen Dauerzustandes ohne Bedeutung (so bereits

BSG SozR Nr. 22 zu § 1265 RVO; BSGE 35, 243, 244 f. = SozR Nr. 13 zu § 1266 RVO).

Das LSG hat, wie zumindest dem Gesamtzusammenhang seiner Urteilsgründe zu entnehmen ist, den Beginn des letzten wirtschaftlichen Dauerzustandes mit Februar 1978 angenommen; es ist davon ausgegangen, daß der Versicherte nach Zeiten des Krankengeldbezuges, der Arbeitslosigkeit und der von der Beklagten gewährten medizinischen Rehabilitationsmaßnahme mit einer ihm objektiv und subjektiv zumutbaren Berufstätigkeit als Facharbeiter wieder ein Erwerbseinkommen hätte erzielen können. Das ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

Die Unterhaltsverpflichtung des Versicherten bestimmt sich nach §§ 58, 59 EheG. Diese Vorschriften sind zwar mit Ablauf des 30. 6.1977 außer Kraft getreten, aber hier noch anwendbar, da die Ehe vorher geschieden wurde (vgl. Art. 12 Nr. 3 Abs. 2 des 1. Gesetzes zur Reform des Ehe- und Familienrechts vom 14. 6.1976 – 1. EheRG BGBl I 1421). Nach § 58 Abs. 1 EheG ist der schuldig geschiedene Ehegatte verpflichtet, dem anderen den nach den Lebensverhältnissen beider Ehegatten angemessenen Unterhalt zu gewähren, soweit die Einkünfte aus dem Vermögen des anderen Ehegatten und die Erträge einer Erwerbstätigkeit nicht ausreichen. Nach § 59 Abs. 1 EheG hat er nur soviel zu leisten, als es mit Rücksicht auf die Bedürfnisse und die Vermögens- und Einkommensverhältnisse des anderen Ehegatten und der minderjährigen unverheirateten Kinder der Billigkeit entspricht, wenn er durch Gewährung des in § 58 a.a.O. bestimmten Unterhalts bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen den eigenen, angemessenen Unterhalt gefährden würde.

Voraussetzung des Unterhaltsanspruchs ist somit, daß der Versicherte während des letzten wirtschaftlichen Dauerzustandes leistungsfähig und die Klägerin unterhaltsbedürftig war. Soweit in § 58 Abs. 1 EheG auf den angemessenen Unterhalt nach den Lebensverhältnissen der Ehegatten abgestellt wird, ist auf die Lebensverhältnisse der Ehegatten zur Zeit der Scheidung zurückzugreifen und zu ermitteln, welcher Unterhalt damals angemessen war; der sich ergebende Betrag ist auf die Zeit des Todes des Versicherten zu „projizieren“ (z.B. SozR 2200 § 1265 Nr. 30, 56).

Rechtlich unbedenklich ist auch, daß das LSG kein tatsächliches nachgewiesenes Erwerbseinkommen des Versicherten zugrunde gelegt hat, sondern von einem fiktiven Einkommen ausgegangen ist. Das BSG hat hierzu bereits im Urteil v. 31.5.1967 (BSGE 27, 1, 3 ff. = SozR Nr. 38 zu § 1265 RVO; s. auch Urteil vom selben Tag = BSGE 26, 293, 297 = SozR Nr. 39 zu § 1265 RVO) im Anschluß an die Entscheidung v. 23.9.1966 (SozEntsch BSG 5, § 1265 Nr. 42) ausgeführt, die Unterhaltsfähigkeit des geschiedenen Ehemannes entfalle grundsätzlich nicht, wenn er es unterlasse, einer nach den Verhältnissen

des Einzelfalles ihm zuzumutenden sich bietenden Erwerbstätigkeit nachzugehen, und er allein aus diesem Grund über kein Einkommen verfüge, von dem er Unterhalt an die geschiedene Ehefrau zahlen könne; bei entsprechender Arbeitsfähigkeit müsse er sich Einkünfte anrechnen lassen, die er bei gutem Willen durch Verwendung seiner Fähigkeiten und Kräfte erzielen könne. Dabei sei u.U. sogar ein Arbeitsplatz- und Berufswechsel hinzunehmen.

Diese für den Unterhaltsanspruch des geschiedenen Ehegatten nach dem EheG geltenden Rechtsgrundsätze seien auch im Rahmen des § 1265 RVO anzuwenden, weil die Besonderheiten des Sozialversicherungsrechts keine Abweichung rechtfertigten. An dieser Rechtsauffassung ist festzuhalten. Sie entspricht der ständigen Rechtsprechung des BGH zum Unterhaltsrecht (BGHZ 75, 272, 274 f.; s. auch BGH NJW 1980, 934, 935; NJW 1981, 1609, 1610; NJW 1982, 175) sowie dem Schrifttum (Zweng/Scheerer/Buschmann, Handbuch der Rentenversicherung Bd. 2, Stand Juli 1985, § 1265 RVO, Anm. II sA aa S 9; Brackmann, Handbuch der Sozialversicherung, Bd. 3, Stand 1986, S 688 f.; zum Unterhaltsrecht: Hoffmann-Stephan, Kommentar z. EheG, 2. Aufl. 1968, § 58 Rdnr. 26; Göppinger, Unterhaltsrecht, 4. Aufl. 1981, Rdnr. 1167, 1181 f, 247, 875; Köhler, Handbuch d. Unterhaltsrechts, 6. Aufl. 1983 Rdnr. 422, 86 f. 89). Im vorliegenden Fall folgt bereits aus den bereits wiedergegebenen, insoweit unangegriffenen Feststellungen des LSG, daß dem Versicherten eine Facharbeitertätigkeit nicht nur objektiv und subjektiv zumutbar war, sondern auch, daß Gründe, die sein Verhalten rechtfertigen könnten, nicht erkennbar sind. Deshalb ist er, wie das LSG zutreffend erkannt hat, grundsätzlich als leistungsfähig zu behandeln.

Das Berufungsgericht ist, ausgehend von dem fiktiven monatlichen Erwerbseinkommen von 1.587 DM nach Abzug der Lohnsteuer, der Sozialabgaben, des Unterhaltsanteils für zwei Kinder im Betrage von 292,25 DM sowie eines sog. Selbstbehalts von 600,- DM zu einem Betrag von 249,91 DM monatlich gelangt, den der Versicherte der Klägerin hätte zahlen können. Zulässige und begründete Revisionsgründe sind hiergegen nicht vorgebracht worden.

Soweit die Beklagte von einem Unterhaltsanteil für die beiden Kinder von 400,- DM monatlich ausgehen möchte, übersieht sie, daß dies auch das LSG getan, in Übereinstimmung mit allgemeinen Unterhaltsrechtssätzen aber hiervon die Hälfte des der Klägerin gezahlten Kindergeldes abgezogen hat (vgl. Düsseldorfer Tabelle, NJW 1979, 25, 28).

Dahingestellt bleiben kann, ob der vom LSG mit 600,- DM angenommene Selbstbehalt mit dem Hinweis auf die vorgenannte Tabelle (a.a.O., S. 26) zu begründen ist (monatlicher Mindestbehalt eines Unterhaltspflichtigen gegenüber minderjährigen Kindern); selbst wenn man den von der Beklagten angegebenen Betrag von 700,- DM (Selbstbehalt der er-

werbstätigen Unterhaltspflichtigen gegenüber dem geschiedenen Berechtigten) zugrundelegen würde, verbliebe noch ein Betrag von 149,91 DM, den der Versicherte hätte zahlen können. Da nach den unangegriffenen Feststellungen des LSG sogar der notwendige Mindestbedarf der Klägerin – und zwar selbst unter Anrechnung des erzielten monatlichen Nettoeinkommens von 300,- DM – bei monatlich 183,50 DM lag, wäre mithin der Versicherte jedenfalls in Höhe von 149,91 DM monatlich der Klägerin gegenüber unterhaltspflichtig gewesen.

Ein solcher Betrag ist auch i. R. des § 1265 Abs. 1 Satz 1 RVO relevant. Hiernach muß der Unterhaltsanspruch der geschiedenen Frau wenigstens 25 % ihres nach Sozialhilfegrundsätzen – ohne Berücksichtigung der Aufwendungen für Unterkunft – zu bestimmenden Mindestbedarfs erreichen, um einen Anspruch auf Geschiedenenwitwenrente auszulösen (BSGE 53, 256, 258 = SozR 2200 § 1265 Nr. 63; SozR a.a.O. Nr. 65). Der sozialhilferechtliche Regelsatz betrug im Jahr 1978 monatlich 282,- DM, so daß bereits ein Unterhaltsanspruch von monatlich 70,50 DM zur Auslösung des Hinterbliebenenrentenanspruchs genügt hätte.

Nicht entscheidend ist, ob der Unterhaltsanspruch realisierbar war. Denn die Rente der geschiedenen Ehefrau des Versicherten nach § 1265 Abs. 1 Satz 1 RVO soll nicht nur den Wegfall von tatsächlichen Unterhaltsleistungen durch den Tod des Versicherten ersetzen, sondern auch den Fortfall von bestehenden, aber nicht durchsetzbaren Unterhaltsansprüchen ausgleichen (so bereits BSGE 20, 1, 3 = SozR Nr. 17 zu § 1265 RVO; BSGE 27, 1, 5 = SozR Nr. 38 zu § 1265 RVO).

Anmerkung und Hinweis der Redaktion:

In Anbetracht der vielschichtigen Problematik des Versorgungsausgleichs gerät außer Sicht, daß für die Versorgung geschiedener Frauen vor dem 1.7.77 andere Grundsätze galten. Diese Vorschriften können noch lange nicht ad acta gelegt werden:

Jede vor dem 1.7.1977 geschiedene Frau hat Anspruch auf Geschiedenen-Witwenrente (sofern der Ex-Mann erneut geheiratet haben sollte, anteilig neben der weiteren Ehefrau, entsprechend der jeweiligen Ehedauer), wenn die Anspruchsvoraussetzungen des § 1265 RVO vorliegen, vor allem also dann, wenn sie – unter den Voraussetzungen des EheG – Unterhaltsansprüche gegen den verstorbenen Ehemann hatte. Die vorstehend auszugsweise wiedergegebene Entscheidung des BSG beschreibt die wichtigsten Anspruchsvoraussetzungen näher (vgl. hierzu auch BSG vom 14.1.1986 = SozR, 2200, § 1265, Nr. 76 und BSG vom 10.7.1986 = SozR 2200, § 1265, Nr. 80).

In diesem Zusammenhang sei für die Beratungspraxis darauf hingewiesen, daß geschiedenen – wie

gegenwärtig noch verheirateten – Eheleuten nach den Übergangsvorschriften des Hinterbliebenenrenten- und Erziehungszeiten-Gesetzes vom 11.7.1985 (BGB I, S. 1450) die Möglichkeit offen steht, die Fortgeltung des vor dem 1.1.1986 geltenden Rentenversicherungsrechts zu vereinbaren. Dies ist möglich, wenn die Eheleute beide vor dem 1.1.1936 geboren wurden und die Ehe vor dem 1.1.1986 geschlossen wurde.

Die *Rechtswahlmöglichkeit* hat in unserem Zusammenhang vor allem eine maßgebliche Bedeutung: die nach dem 1.1.1986 geltenden Vorschriften über die Anrechnung eigener (Versorgungs-)einkünfte auf die Hinterbliebenenversorgung werden ausgeschlossen. Im übrigen erhält, im Vorversterbensfall, der Witwer nur unter den früher geltenden „einschränkenden“ Bedingungen eine Witwenrente nach der Ehefrau.

Die Rechtswahl ist nur möglich durch übereinstimmende Erklärung beider Ehegatten bei dem zuständigen Rentenversicherungsträger. Über das genaue Verfahren informieren die BfA und die Landesversicherungsanstalten. Das Bestimmungsrecht kann jedoch nur innerhalb einer (Ausschluß-)Frist ausgeübt werden, nämlich *bis zum 31. 12. 1988*. Wird keine Erklärung abgegeben, gilt – für Frauen unter Umständen nachteiligeres – neues Recht.

Urteil

LG Hannover, §§ 138 Abs.1, 812 ff BGB
Kredit des Mannes bereichert nicht die Frau

Haben Ehegatten gemeinschuldnerisch ein Darlehen aufgenommen und ist der zugrunde liegende Kreditvertrag nichtig, so ist die Ehefrau um die Teilbeträge des Darlehens nicht bereichert, die an den Ehemann allein ausbezahlt wurden und mit denen unmittelbar ein anderweitiger Kredit des Ehemannes abgelöst wurde.

Dies gilt auch, wenn die Ehefrau für den Kredit ihres Ehemannes eine selbstschuldnerische Bürgschaft übernommen hatte, sofern im Zeitpunkt der Umschuldung nicht absehbar war, daß der Ehemann seine Rückzahlungsverpflichtungen nicht erfüllen würde.

Zahlungen, die die Ehefrau nach Geltendmachung der Nichtigkeit des Kreditvertrages erbringt, werden ausschließlich auf ihre eigene Schuld angerechnet.

Urteil des LG Hannover vom 11.10.1985 - 4 O 114/85 -

Aus dem Sachverhalt:

Die Klägerin ist eine Teilzahlungsbank und nimmt die Beklagte wegen eines gekündigten und vorzeitig fällig gestellten Ratenkreditvertrages in Anspruch.

Die Beklagte und ihr Ehemann nahmen bei der Klägerin am 25.2.1983 ein Nettodarlehen über DM 16.000,- auf. Nach dem Kreditvertrag zahlten die Beklagte und ihr Ehemann hierauf Kreditgebühren in Höhe von DM 10.169,50 und

Bearbeitungsgebühren in Höhe von DM 709,70. Außerdem wurden eine von der Beklagten und ihrem Ehemann abgeschlossene Restschuldversicherung in Höhe von DM 941,90 sowie die Kosten des Kreditvermitlers in Höhe von DM 800,- mitfinanziert, so daß sich der Bruttokreditbetrag auf DM 28.630,- belief. Die Beklagte und ihr Ehemann hatten nach den vertraglichen Bestimmungen das Darlehen in 72 Monaten zurückzuführen (eine Rate zu DM 372,10, 71 Raten zu DM 398,-).

Durch das Darlehen wurden, abgesehen von einem Betrag in Höhe von DM 3.500,-, welchen die Klägerin in bar auszahlte, früher eingegangene Darlehensverbindlichkeiten der Beklagten bzw. deren Ehemannes abgelöst. Im einzelnen handelte es sich dabei um einen Kredit des Ehemannes der Beklagten bei der Opel-Kreditbank, welcher seinerzeit noch in einem Betrag von DM 3.300,- valutierte und welchen der Ehemann der Beklagten mit 21,4% jährlich zu verzinsen hatte. Darüber hinaus wurde ein von der Beklagten und ihrem Ehemann als Gesamtschuldner aufgenommener Kredit bei der Kreissparkasse Hannover vom 24.3.1982 durch Zahlung von DM 4.000,- abgelöst. Schließlich wurden weitere DM 5.200,- an die Dresdner Bank zur Ablösung eines Kredites des Ehemannes der Beklagten vom 21.6.1979 ausgezahlt, für den die Beklagte eine selbstschuldnerische Bürgschaft eingegangen war.

Die Beklagte und ihr Ehemann hielten bis zum 15.2.84 die mit der Klägerin vereinbarten Ratenzahlungen ein. Sie zahlten in diesem Zeitraum insgesamt einen Betrag in Höhe von DM 4.319,60 (1 x DM 373,10 und 10 Raten zu je DM 398,-). Danach wurden von dem Ehemann der Beklagten keine weiteren Zahlungen mehr geleistet. Die Beklagte selbst leistete in unregelmäßigen Abständen ab 11.1.1985 Raten in unterschiedlicher Höhe, insgesamt DM 1.885,40.

Die Klägerin behauptet, sie habe den Vertrag mit Schreiben vom 26.4.1984 zum 1.5.1984 wegen des eingetretenen Zahlungsverzuges gegenüber der Beklagten gekündigt. Vorsorglich erklärte die Klägerin durch Schriftsatz ihrer Prozeßbevollmächtigten vom 4.6.1985 erneut die Kündigung des Ratenkreditvertrages.

Aus den Gründen:

Der Darlehensvertrag vom 13.2.1984 verstößt gegen die guten Sitten und ist deshalb gemäß § 138 Abs. 1 BGB nichtig. Dies hat zur Folge, daß die Klägerin nur noch nach Maßgabe der §§ 812, 817 BGB von der Beklagten die Rückzahlung der Darlehensvaluta sowie der Hälfte der in Anspruch genommenen Restschuldversicherung verlangen kann, soweit die Beklagte durch die Auszahlung der Darlehensvaluta ungerechtfertigt bereichert ist. Dies ist nur in Höhe von DM 4.470,95 der Fall. Gleichwohl erweist sich die Klage als nicht begründet, da die Beklagte mit der Rückzahlung des Nettokredits, soweit sie hierzu verpflichtet ist, nicht in Verzug geraten ist.

I.

Es ist in der Rechtsprechung anerkannt, daß Teilzahlungs- und Ratenkreditverträge über hochverzinsliche Darlehen an den Grundsätzen für wucherähnliche Rechtsgeschäfte nach § 138 Abs. 1 BGB zu messen sind (BGHZ 80, 163; BGH NJW 1983, 1421). Nach diesen Grundsätzen ist ein Darlehensvertrag nichtig, wenn zwischen den Leistungen des Darlehensgebers und den durch die einseitige Vertragsgestaltung festgelegten Gegenleistungen des Darlehensnehmers ein auffälliges Mißverhältnis besteht und der Darlehensgeber die wirtschaftlich schwächere Lage des Darlehensnehmers und/oder dessen sonstige Un-

terlegenheit, insbesondere dessen geschäftliche Un-
erfahrenheit bei der Festlegung der Darlehensbedin-
gungen bewußt ausnutzt. Dem steht es gleich, wenn
sich der objektiv sittenwidrig handelnde Darlehens-
geber zumindest leichtfertig der Einsicht verschließt,
daß sich der Darlehensnehmer nur aufgrund seiner
Unterlegenheit auf die ihn übermäßig beschwerenden
Darlehensbedingungen einläßt. Inhalt und Zweck
und alle übrigen Umstände des Geschäfts sind dabei
zu würdigen.

1. Von entscheidender Bedeutung ist bei der Ge-
samtwürdigung des Vertrages zunächst das Verhält-
nis von Leistung und Gegenleistung. In dem hier zu
beurteilenden Vertrag besteht zwischen den im Kre-
ditvertrag vom 15.2.1983 festgelegten Leistungen
und Gegenleistungen der Vertragsparteien ein auf-
fälliges Mißverhältnis. Die Beklagte hatte auf ein Net-
todarlehen in Höhe von DM 16.000,- – ohne Be-
rücksichtigung der Restschuldversicherungsprämie –
insgesamt DM 11.679,20 an Kredit- und Bearbei-
tungsgebühren zu zahlen. Daraus errechnet sich bei
einer Laufzeit des Kredits von 72 Monaten nach der
sogenannten Uniformmethode (Kosten in Prozent
des Nettokapitals $\times 24 \cdot \text{Laufzeitmonate} + 1$) eine
effektive Belastung der Beklagten und ihres Eheman-
nes von 24% jährlich. Damit haben die Beklagte und
ihr Ehemann ca. das 2,3-fache von dem zu zahlen,
was sie bei einer Geschäftsbank oder Sparkasse im
Zeitpunkt des Vertragsschlusses für einen Kredit in
dieser Höhe zu zahlen gehabt hätten.

Ohne Erfolg wendet sich die Beklagte in diesem
Zusammenhang dagegen, daß bei den Gesamtkosten
des hier zu beurteilenden Kreditvertrages auch die
Kosten berücksichtigt werden, die durch die Einschalt-
ung eines Kreditvermittlers in Höhe von DM 800,-
entstanden sind. Die Einschaltung eines Kreditvermit-
tlers dient in erster Linie den Interessen der Darle-
hensgeberin. Mit der Einschaltung eines solchen Ver-
mittlers erbringt die Teilzahlungsbank keine zusätz-
lichen Leistungen. Sie ersetzt hierdurch lediglich das
ihr fehlende Netz von Filialen und Zweigstellen.

2. Als weiteres Element der Sittenwidrigkeit i.S.
des § 138 Abs. 1 BGB muß hier berücksichtigt wer-
den, daß der von der Klägerin gewährte Kredit mit
Ausnahme eines Betrages in Höhe von DM 3.500,-
zur Ablösung anderer von der Beklagten bzw. deren
Ehemann aufgenommener Kredite gedient hatte.
Zwischen den Parteien ist unstrittig, daß die Beklag-
te und ihr Ehemann seinerzeit in gesicherten finan-
ziellen Verhältnissen gelebt haben. Es kann deshalb
davon ausgegangen werden, daß die abgelösten Kre-
dite entsprechend den jeweiligen Zahlungsplänen reg-
elmäßig getilgt worden sind. Unter diesen Umstän-
den brachte die Umschuldung für die Beklagte und
ihren Ehemann nur Nachteile mit sich. Das Eingehen
dieser neuen Kreditverpflichtung und die Ablösung
der alten, zu günstigeren Konditionen aufgenommenen
Kredite war deshalb für die Beklagte und ihren
Ehemann besonders belastend und führte in Verbin-

dung mit dem oben erörterten objektiven auffälligen
Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung
zur Nichtigkeit des Vertrages gemäß § 138 Abs.1 BGB.

3. Nach alledem haben sich die für die Klägerin
Handelnden zumindest fahrlässig der Kenntnis ver-
schlossen, daß sich die Beklagte und ihr Ehemann
nur in Unkenntnis der auf sie zukommenden Belast-
ungen bereitgefunden haben, den Darlehensvertrag
in der vorliegenden Form abzuschließen. Insoweit
ergibt sich aus dem objektiven Tatbestand der Sitten-
widrigkeit eine Vermutung zu Lasten der Klägerin,
die diese nicht ausgeräumt hat.

II.

Ist demnach der Darlehensvertrag der Parteien
gemäß § 138 BGB nichtig, so besteht lediglich ein
Rückforderungsanspruch der Klägerin aus §§ 812,
817 BGB bezüglich des Nettokreditbetrages in Höhe
von 16.000,- DM und der hälftigen Restschuldversi-
cherung in Höhe von 470,95 DM, soweit die Beklag-
te um diese Beträge bereichert ist.

In Höhe eines Betrages von 12.000,- DM ist die
Beklagte durch die Auszahlung des Darlehenskapitals
nicht i.S.d. § 812 BGB bereichert. Diese Summe er-
gibt sich aus einem Betrag in Höhe von 3.500,- DM,
den der Ehemann der Beklagten in bar von der Klä-
gerin ausgehändigt erhalten hat, sowie aus einem Be-
trag in Höhe von 5.000,- DM, der zur Tilgung eines
Restdarlehens bei der Dresdner Bank verwendet
wurde, sowie eines Betrages in Höhe von 3.300,- DM,
mit dem ein Restkredit bei der Opel-Kreditbank ab-
gelöst worden ist. Wegen dieser Beträge ist die Be-
klagte nicht bereichert. Insoweit wird Bezug genom-
men auf den Beschluß des OLG Celle vom 19.7.1985
in diesem Rechtsstreit, dem sich die Kammer an-
schließt.

Soweit die Klägerin behauptet, der Barbetrag in
Höhe von 3.500,- DM sei gemeinsam an die Beklagte
und ihren Ehemann ausgezahlt worden, hat sie ge-
genüber dem Bestreiten der Beklagten, welche vor-
getragen hat, sie sei bei der Auszahlung dieses Geld-
betrages nicht anwesend gewesen, keinen Beweis an-
getreten.

Auch soweit die Beklagte für das Darlehn ihres
Ehemannes bei der Dresdner Bank die selbstschuld-
nerische Bürgschaft übernommen hat, ist sie durch
die Ablösung dieses Kredits nicht bereichert worden.
Das ergibt sich daraus, daß die Beklagte und ihr Ehe-
mann nach dem unstrittigen Parteivortrag seinerzeit
in gesicherten wirtschaftlichen Verhältnissen gelebt
haben und mit der Rückzahlung dieses Kredits auch
nicht in Verzug geraten sind. Deshalb bestand zum
damaligen Zeitpunkt, nämlich als dieser Kredit ab-
gelöst wurde, für die Beklagte nicht die naheliegen-
de Möglichkeit, aufgrund der eingegangenen Bürg-
schaft für die Darlehensschuld ihres Ehemannes in
Anspruch genommen zu werden. Zwar ist richtig, daß
sie, sofern dieser Kredit nicht abgelöst worden wäre,
nach der Abreise ihres Ehemannes nach Spanien von
der Dresdner Bank als Bürgin in Anspruch zu nehmen

gewesen wäre, weil der diesbezügliche Kredit zu jenem Zeitpunkt noch nicht vollständig abgelöst gewesen wäre. Dies kann jedoch nicht von entscheidender Bedeutung sein, da jedenfalls zum Zeitpunkt der Leistung der Klägerin die Gefahr der Inanspruchnahme der Beklagten als Bürgin nicht bestand.

Demnach geht die Kammer davon aus, daß die Beklagte der Klägerin aus bereicherungsrechtlichen Gesichtspunkten nur die Rückzahlung eines Betrages in Höhe von 4.470,95 DM schuldet. Unstreitig haben die Beklagte und ihr Ehemann auf den (nichtigen) Darlehensvertrag bereits Leistungen von mehr als 5.000,- DM gezahlt. Diese Leistungen sind jedoch nur zum Teil auf die Schuld der Beklagten zu verrechnen.

Uneingeschränkt ist ein Betrag in Höhe von DM 1.685,40 von dieser ursprünglichen Bereicherungsschuld der Beklagten abzuziehen. Diesen Betrag hatte die Beklagte durch Ratenzahlung in unterschiedlichen Höhen seit dem 11.1.1985 gezahlt. Mit diesen Zahlungen werden ausschließlich die Schulden der Beklagten bei der Klägerin und nicht die ihres Ehemannes getilgt. Dies ergibt sich daraus, daß die Beklagte diese Ratenzahlungen erst im Januar 1985 wieder aufgenommen hat, nachdem sie zuvor gegen den von der Klägerin erwirkten Mahnbescheid des AG Hannover mit der Begründung Widerspruch eingelegt hat, daß der zwischen den Parteien geschlossene Darlehensvertrag nichtig sei. Unter diesen Umständen enthält die so erfolgte Zahlung der Beklagten die konkludente Zweckbestimmung, daß insoweit nur auf die eigene Schuld aus § 812 BGB und nicht auf fremde Schuld, nämlich die des Ehemannes, gezahlt werden soll.

Soweit von dem Ehemann der Beklagten bis Februar 1984 Zahlungen geleistet worden sind, sind diese auf die Bereicherungsschuld des Ehemannes der Beklagten und nicht auf die der Beklagten anzurechnen. Der Ehemann der Beklagten hat diese Zahlungen zur Rückführung des von der Beklagten eingeräumten Kredits geleistet, wobei alle Beteiligten damals davon ausgingen, daß dieser Vertrag wirksam geschlossen worden sei. Demgemäß ist auch eine Zweckbestimmung der Zahlungen in Bezug auf die hier in Rede stehenden Bereicherungsschulden der Beklagten und ihres Ehemannes nicht erfolgt. Somit bestimmt sich nach § 366 Abs. 2 BGB, wie die erbrachten Leistungen auf die bestehenden Verbindlichkeiten zu verrechnen sind. Die Zahlungen sind, da sowohl die Verbindlichkeit der Beklagten als auch die ihres Ehemannes zur gleichen Zeit fällig waren, auf diejenige Verbindlichkeit anzurechnen, welche der Klägerin geringere Sicherheiten bietet. Das ist hier die Schuld des Ehemannes der Beklagten.

Gleichwohl kann die Klägerin von der Beklagten zur Zeit keine über die zur Zeit geleisteten Ratenzahlungen hinausgehenden Zahlungen verlangen. Ist ein Darlehensvertrag wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig, so schuldet der Darlehensnehmer nach §§ 812, 517 BGB die Rückzahlung des aus-

gelegten Kapitalbetrages nur in den vertraglich vereinbarten Raten. Insoweit ist die Beklagte mit den von ihr zu erbringenden Ratenzahlungen nicht in Verzug geraten. Die Beklagte schuldet Rückzahlung des ausgelegten Kreditbetrages, soweit sie dafür haftet, in monatlichen Raten in Höhe von 228,76 DM (16.479,95 DM : 72 Laufzeitmonate). Mit diesen Zahlungen befand sich die Beklagte nicht in Verzug. Deshalb konnte die Klägerin auch nicht durch Kündigung des Darlehens den geschuldeten Betrag zur sofortigen Zahlung fällig stellen.

Mitgeteilt von RAin Malin Bode, Bochum

Urteil

OLG Hamm, § 426 I S. 1 BGB

Wer zahlt die ehelichen Schulden?

Bestimmungen, die die Eheleute während ihres Zusammenlebens für die Rückführung gesamtschuldnerisch aufgenommener Kredite getroffen haben, sind beim Scheitern der Ehe nicht ohne weiteres bindend.

Für die Zeit nach häuslicher Trennung kommt eine Anpassung an die neuen Verhältnisse aufgrund Wegfalls der Geschäftsgrundlage in Betracht.

Ein Ehegatte haftet dann alleine, wenn aus den Kreditmitteln Wirtschaftsgüter nicht unerheblichen Wertes angeschafft worden sind und sie nach der Trennung bei ihm, im Einverständnis der Parteien, verblieben sind.

Urteil des OLG Hamm vom 18.2.1987 – 11 U 161/86 –

Zum Sachverhalt:

Die Parteien sind geschiedene Eheleute. Während der Ehe nahm der Ehemann (Kläger) einen Kredit (i. H. v. netto 10.000 DM) bei einer Bank auf. Die Ehefrau (Beklagte) unterzeichnete den Kreditvertrag als Mittragstellerin und nahm eine Sicherungsabtretung ihrer Einkünfte vor. Der Kläger verlangt von der Beklagten Zahlung der Hälfte des von ihm rückgezählten Darlehensbetrages als gesamtschuldnerischen Ausgleich (i. H. v. 15.422,45 DM hiervon 1/2 = 7.711,22 DM). Zwischen den Parteien ist streitig, ob die Beklagte überhaupt aus dem Kreditvertrag gesamtschuldnerisch haftet, zum einen wegen ihrer Position als Mittragstellerin, zum anderen, da wegen überhöhten Zinses (16,1 %) der Kredit als sittenwidrig angesehen werden könnte.

Aus den Gründen:

Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Zahlung des mit der Klage verlangten Betrags.

Es mag zwar sein, daß beide Parteien aufgrund eines wirksamen Darlehensvertrags gegenüber der Bank als Gesamtschuldner verpflichtet waren, §§ 421, 427 BGB. Dem Kläger steht dennoch kein Ausgleichsanspruch gegen die Beklagte gem. § 426 Abs. 1 S. 1 BGB zu. Im Zweifel sind Gesamtschuldner im Verhältnis zueinander zu gleichen Anteilen verpflichtet; das gilt nach der genannten Bestimmung aber nur, soweit nicht etwas anderes bestimmt ist. Eine abweichende Bestimmung kann sich aus dem Gesetz, einer

Vereinbarung, dem Inhalt und Zweck des Rechtsverhältnisses oder aus der Natur der Sache ergeben (BGH NJW 1983, 1845). Für den vorliegenden Fall ergibt sich, daß der Kläger von der Beklagten keine Ausgleichung verlangen kann.

Dabei kann dahinstehen, welche Regelung die Parteien vor ihrer Trennung für die Rückzahlung des Bankkredits ausdrücklich oder durch schlüssiges Verhalten getroffen hatten. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats bleiben Bestimmungen, die Eheleute während ihres Zusammenlebens hinsichtlich der Rückführung gesamtschuldnerisch aufgenommener Kredite getroffen haben, beim Scheitern der Ehe nicht ohne weiteres bindend. Vielmehr kommt für die Zeit nach einer häuslichen Trennung, die Ausdruck des Scheiterns der Ehe ist, eine Anpassung der bisherigen Regelung an die neuen Verhältnisse wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage in Betracht. Die Neuregelung kann darin bestehen, daß nunmehr beide Parteien anteilig für den Kredit aufzukommen haben, wenn das bisher nicht der Fall war. Treu und Glauben können es aber auch gebieten, daß einer der Ehegatten allein verpflichtet ist, selbst wenn die Partner nach vorheriger Bestimmung anteilig zur Kreditrückführung verpflichtet waren.

Eine alleinige Haftung eines der beiden Ehegatten kommt vor allem dann in Betracht, wenn aus den Kreditmitteln Wirtschaftsgüter von nicht unerheblichem Wert angeschafft worden sind und diese bei der Trennung im Einverständnis der Parteien von einem der Partner übernommen werden. Diesem Verhalten kommt im Rahmen der nach § 426 Abs. 1 S. 1 BGB vorzunehmenden objektiven Wertung entscheidendes Gewicht zu.

Die Umstände des vorliegenden Falles gebieten es, dem Kläger einen Ausgleichsanspruch zu versagen. Von dem Kredit sind hochwertige Haushaltsgegenstände mit langer Lebensdauer angeschafft worden, die dem Kläger nach Trennung der Parteien mit Einverständnis der Beklagten auf Dauer verblieben sind. Das hat die Beklagte im einzelnen vorgetragen. Nach ihrer Darstellung sind seinerzeit eine Waschmaschine, ein Fernseher sowie ein Schlafzimmer angeschafft worden. Die Kosten haben den Kreditbetrag sogar noch überstiegen. Die aus den Kreditmitteln angeschafften Werte sind nach Trennung der Parteien dem Kläger verblieben. Bei dieser Sachlage widerspricht es Treu und Glauben, wenn die Beklagte sich an der Rückführung des Kredits beteiligen müßte. Dies würde auf seiten des Klägers zu einer Vermögensvermehrung führen, zu der die Beklagte nach Trennung der Parteien keinen Anlaß mehr hatte.

Mitgeteilt von RAin Malin Bode, Bochum

Urteil

AG Siegburg, §§ 1389, 232 BGB, 916ff ZPO Sicherung der Zugewinnausgleichsforderung

Die Anordnung eines dinglichen Arrestes ist zur Sicherung eines Anspruchs auf Sicherheitsleistung i. S. d. § 1389 BGB zulässig. Ein Wahlrecht des Verpflichteten bezüglich der Sicherheitsleistung besteht nicht, wenn ohnehin nur bestimmte Bestandteile des Vermögens in Frage kommen.

Urteil des Amtsgerichts Siegburg vom 12.5.1987 – 32 F 321/86 –

Aus dem Sachverhalt:

Die Parteien sind miteinander verheiratet und leben im gesetzlichen Güterstand. Zwischen ihnen ist ein Scheidungsverfahren rechtshängig. Die Verfügungsklägerin hat Klage im Scheidungsverbund gegen den Verfügungsbeklagten auf Auskunfterteilung über den Bestand und den Wert seines Endvermögens erhoben. Unstreitig steht folgendes fest: Der Verfügungsbeklagte besitzt eine Segeljacht, die derzeit in Malaga/Spainien vor Anker liegt. Der Verfügungsbeklagte hat den Wert der Segeljacht auf 350.000,- DM beziffert. Desweiteren besitzt er ein unbebautes Grundstück in Much, dessen Wert er mit ca. 100.000,- DM angegeben hat.

Die Arrestklägerin hat den Erlaß des Arrestes zur Sicherung des Anspruchs auf Sicherheitsleistung wegen ihres künftigen Zugewinnausgleichsanspruches beantragt und dazu vorgetragen, daß wegen des Verhaltens des Arrestbeklagten die erhebliche Besorgnis bestehe, daß ihre Rechte auf künftigen Ausgleich des Zugewinns gefährdet seien. Der Arrestbeklagte habe in den letzten Jahren erhebliche, nicht nachvollziehbare Vermögensdispositionen getroffen. So habe er noch Ende des Jahres 1985 bei der Filiale der Dresdner Bank in Luxemburg ein Aktienkonto mit einem Wert von mindestens 200.000,- DM gehabt. Wie sich aus den Schreiben des Arrestbeklagten ergebe, behaupte er nunmehr, daß dieses Konto nicht mehr existiere. Trotz Aufforderung habe er einen Kontoabschluß nicht vorgelegt. Die Arrestklägerin behauptet weiter unter Hinweis auf beigefügte Kontoauszüge, der Arrestbeklagte habe noch ein weiteres Wertpapierkonto bei der Filiale der Dresdner Bank in Luxemburg. Auch die Existenz dieses Kontos leugnet der Arrestbeklagte ab. Ihr sei nicht bekannt, wo die den Kontoauszügen zu entnehmenden sechsstelligen Beträge geblieben seien.

Am 10.10.1985 habe der Arrestbeklagte ein Grundstück in Starnberg, welches er 1980 für 500.000,- DM erworben habe, für nun 590.000,- DM verkauft. In beiden notariellen Kaufverträgen habe er wahrheitswidrig behauptet, er lebe in vertraglicher Gütertrennung. Die Arrestklägerin behauptet weiter, der Arrestbeklagte tätige Aktiengeschäfte und spekuliere mit Dollars.

Aus dem im August 1982 getätigten Verkauf ihres Anwesens in Much habe man einen Gesamterlös von 980.000,- DM erzielt. Von diesem Geld sei zwar die Segeljacht zum Preis von etwa 500.000,- DM gekauft worden, der Rest des Geldes sei jedoch auf Luxemburger Konten des Arrestbeklagten verbracht worden. Der Arrestbeklagte habe weiter keinerlei Auskünfte über den Verbleib eines Betrages von 77.835,- DM erteilt, der zu Beginn des Jahres 1982 auf einem Aktienkonto des Antragsgegners bei der Dresdner Bank in Düsseldorf gewesen sei.

Außerdem habe der Arrestbeklagte in seinem Auskunftsschreiben nicht erwähnt, daß er Miteigentümer eines Grundstücks in Spanien sowie Inhaber einer Lebensversicherung bei der Kölner Postversicherung ist. Schließlich schwanken auch die Angaben über das in seinem Besitz befindliche Bargeld außerordentlich. Während der Arrestbeklagte in seinem Schreiben vom 03.06. noch ein Barvermögen von 140.000,- DM angegeben habe, behaupte er mit Schriftsatz vom 28.10. 1986, er besitze überhaupt kein Bargeld mehr.

Nach Ansicht der Arrestklägerin muß davon ausgegangen werden, daß der Arrestbeklagte den Bestand seines nachweisbaren Aktivvermögens systematisch verringere, um die durchsetzbaren zukünftigen Ausgleichsforderungen der Arrestklägerin so gering wie möglich zu halten.

Die Eilbedürftigkeit einer sofortigen Regelung ergäbe sich aus der dargestellten Besorgnis, daß es dem Arrestbeklagten gelingen könne, sein nachweisbares Guthaben einem Zugriff der Arrestklägerin zu entziehen. Gerade im Hinblick auf die Konten des Arrestbeklagten in Luxemburg sowie auf den Liegeort des Schiffes in Spanien sei die Anordnung des dinglichen Arrestes zwingend erforderlich.

Das erkennende Gericht hat ohne mündliche Verhandlung den beantragten dinglichen Arrest in das Vermögen des Arrestbeklagten wegen eines Betrages von 250.000,- DM sowie der veranschlagten Kosten angeordnet. In Vollziehung dieses Arrestes ist in Höhe eines Betrages von 80.000,- DM eine Sicherungshypothek auf dem Grundstück des Arrestbeklagten in Much eingetragen worden. Wegen eines Betrages von 170.000,- DM sowie eines Kostenanteils ist die Segeljacht des Arrestbeklagten gepfändet worden.

Der Arrestbeklagte hat gegen den Arrestbefehl Widerspruch eingelegt. Er ist der Ansicht, daß die Anordnung des Arrestes zur Sicherung des Anspruches auf Sicherheitsleistung aus § 1389 BGB nicht zulässig sei, da der Gläubiger dann bereits im summarischen Verfahren mehr und dies schneller erreichen kann, als im günstigsten Fall im Hauptprozeß. Weiter meint er, die Arrestklägerin habe den Arrestanspruch und den Arrestgrund nicht genügend glaubhaft gemacht. Der Arrestbeklagte, der nach eigenen Angaben derzeit nicht erwerbstätig ist und auch kein eigenes Einkommen hat, habe auf seinem Postscheckkonto nur noch ein Guthaben von ca. 200,- DM bis 500,- DM. Sein Konto bei der Dresdner Bank sei ausweislich des Monatsauszuges vom 2.2.1987 um ca. 9.000,- DM überzogen. Darüber hinaus unterhalte er keine Konten.

Entscheidungsgründe:

Der Widerspruch gegen den Arrestbefehl ist unbegründet. Die Sicherung eines Anspruches auf Sicherheitsleistung im Sinne des § 1389 BGB durch die Anordnung des dinglichen Arrestes ist zulässig. Dies ist zwar in Literatur und Rechtsprechung stark umstritten, kommt aber einem praktischen Bedürfnis der betroffenen Ehepartner entgegen.

Dabei ist in formaler Hinsicht zu berücksichtigen, daß es sich bei dem Anspruch aus § 1389 BGB im Gegensatz zu der erst mit Rechtskraft des Scheidungsurteils entstehenden Zugewinnausgleichsforderungen (§ 1378 Abs. 3 BGB) um einen gegenwärtigen Anspruch handelt, der auch im Klagewege durchzusetzen ist, und der im Sinne des § 916 in eine Geldforderung übergehen kann (spätestens bei der Zwangsvollstreckung gemäß § 887 Abs. 2 ZPO). Vor allem in der Rechtsprechung hat man deshalb versucht, der schnellen verzugslosen Realisierung des Sicherungsbedürfnisses potentieller Gläubiger Rechnung zu tragen.

Das Oberlandesgericht Bremen ist in seinem Beschluß vom 8.10.1985* (5 WF 198/85) sogar soweit gegangen, daß es die Verhängung eines Arrestes während des Scheidungsverfahrens wegen eines künftigen

Anspruches auf Zugewinnausgleich für zulässig erklärt hat. Es ist nicht erforderlich, im vorliegenden Fall soweit zu gehen. Es reicht vielmehr aus, auf den Lösungsansatz, den das Oberlandesgericht Köln (Fam RZ 1983, 709) aufgezeigt hat, zurückzugreifen. Danach muß dem Schuldner der Sicherheitsleistung die Möglichkeit geboten werden, innerhalb einer zu setzenden Frist Sicherheitsleistungen nach seiner Wahl im Sinne der §§ 232 ff BGB zu erbringen. Dadurch soll vermieden werden, daß der Gläubiger im Wege des Arrestes mehr erreicht, als er bei Durchführung des Hauptverfahrens erreichen könnte. Erst wenn der Schuldner mit der Sicherheitsleistung in Verzug gekommen ist, soll die Verhängung eines Arrestes und die gleichzeitige Pfändung bestimmter Vermögensbestandteile zulässig sein.

Eine Abweichung von dieser Regelung soll nur dann gestattet sein, wenn der Schuldner sein Wahlrecht nicht ausüben kann, weil ohnehin nur bestimmte Bestandteile seines Vermögens für die Gestellung von Sicherheitsleistungen in Frage kommen. Genau das ist hier der Fall. Der Arrestbeklagte selbst hat überzeugend vorgetragen, daß ihm keine weiteren Vermögenswerte neben der Jacht und dem Grundstück in Much verblieben sind. Es wäre unter diesen Umständen ziemlich sinnlos und eine nicht zu vertretende Zeitverschwendung, ihn mit der Gestellung von Sicherheitsleistungen nach seiner Wahl in Verzug zu setzen. Er könnte ohnehin nur die Arten von Sicherheitsleistungen anbieten, auf die im Wege des Arrestes ohnehin zurückgegriffen wurde. Ein unzumutbarer Eingriff in die Rechte des Arrestbeklagten findet dadurch nicht statt, denn er hat die Möglichkeit, im Hauptverfahren (sofern es dazu noch kommen sollte) die fehlende Gefährdung des künftigen Zugewinnausgleiches der Arrestklägerin nachzuweisen und eine Aufhebung der Sicherungsmaßnahmen zu erreichen.

Der Arrestanspruch ergibt sich, wie erwähnt, aus § 1389 BGB und berührt zugleich den Arrestgrund:

Die Arrestklägerin hat glaubhaft dargestellt, daß sie bei Beendigung des Güterstandes durch Scheidung der Parteien einen Zugewinnausgleichsanspruch von etwa 250.000,- DM haben werde. Die Höhe dieses Anspruches ergibt sich in etwa auch aus der Darstellung des Arrestbeklagten, so daß weitere Erläuterungen dazu entbehrlich erscheinen.

Die Besorgnis der Gefährdung des künftigen Ausgleichsanspruches der Arrestklägerin wiederum beruht auf einer Reihe von Indizien, die der Arrestbeklagte nicht oder nicht vollständig entkräften kann. Schon die Tatsache, daß er Empfänger von Kontoauszügen einer luxemburger Bank ist, ohne Kontoinhaber zu sein, hätte umfassender und überzeugender erklärt werden können, als der Arrestbeklagte dies für nötig befand, z.B. durch Benennung des tatsächlichen Kontoinhabers oder durch Beschaf-

* OLG Bremen vom 8.10.1985 mit Anmerkung von Sabine Heinke in: STREIT 1/86 S. 26 ff.

fung eines Negativattestes der Bank, das ohne Verletzung des Bank- oder anderer Geheimnisse hätte erteilt werden können. Auch der Verbleib des Bargeldes (immerhin ca. 140.000 DM) aus dem Erlös der Grundstücke ist nur sehr summarisch erklärt.

Registriert man dann das auffallende Interesse des Arrestbeklagten für den Umgang mit Aktien, die Anschaffung eines BTX - Telefons und seine guten Kenntnisse von Möglichkeiten für Vermögensanlagen, so mag einem unvoreingenommenen Beobachter schon der Gedanke kommen, daß der Arrestbeklagte möglicherweise mit Vermögenswerten agiert, die in sein Endvermögen fallen, und die er vor der Arrestklägerin verbirgt. Es ist die Summe der Indizien, die den Verdacht nahelegt, daß eine Gefährdung des Ausgleichsanspruches drohen könnte.

Mitgeteilt von RAin Daniela v. Treuenfeldt-Honig, Bonn

Hinweis der Redaktion:

Noch weitergehende Argumente entwickelt RichterIn a. Amtsgericht Christa Ditzen: Sicherung des Zugewinnausgleichs durch Arrest, in: NJW 87, 1806 m.w.N..

Urteil

Hess. LSG, § 1 Abs. 1 Nr. 1 BErzGG, I § 30 SGB Erziehungsgeld für Asylsuchende

Der gewöhnliche Aufenthalt ist für alle dem Sozialgesetzbuch unterfallenden Rechtsgebiete einheitlich zu bestimmen.

Asylbewerber/innen können angesichts der durchschnittlichen Dauer der Asylverfahren einen gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet begründen.

Dies gilt auch, wenn der Asylantrag rechtskräftig abgelehnt worden ist, die Ausländerbehörde aber eine befristete Aufenthaltsgenehmigung erteilt hat.

(Amtlicher Leitsatz)

Urteil des Hess. LSG vom 26. 3. 1986, - L 1/Eg-72/87 - nrk.

Anmerkung der Redaktion:

In STREIT 4/86, S. 140 wurde ein ähnlich lautendes Urteil des SG Hamburg vom 8.8.1986 abgedruckt. Über die Berufung wird das LSG erst im nächsten Jahr entscheiden.

Urteil

Sozialgericht Düsseldorf, §§ 119/119a AFG Sperrzeit und Stillen

Eine Frau kann ihr Arbeitsverhältnis selbst kündigen, wenn sie auf andere Weise nicht die Möglichkeit hat, ihr Kind zu stillen. Darin liegt ein wichtiger Grund, so daß eine Sperrzeit nicht eintritt.

Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 18.2.1987 - S 13 Ar 296/86 -

Aus dem Sachverhalt:

Die Klägerin meldete sich am 11.04.1986 zum 01.05.1986 arbeitslos und beantragte die Gewährung von Arbeitslosengeld. Dies wurde ihr ab 15.07.1986 bewilligt. Mit Be-

scheid vom 02.06.1986 verhängte die Beklagte eine Sperrzeit für die Zeit vom 22.04.1986 bis zum 14.07.1986, weil die Klägerin ihr Arbeitsverhältnis zum 21.04.1986 selbst gekündigt habe. Ihre Begründung dafür reiche nicht aus.

Die Klägerin war bis zum 21.04.1986 als technische Zeichnerin beschäftigt gewesen. Vom 14.09.1985 bis zum 21.04.1986 hatte sie sich im Mutterschaftsurlaub befunden. Zu ihrer Kündigung hatte sie angegeben, während ihrer Schwangerschaft habe die Firma den Standort in Düsseldorf gewechselt. Daraus hätten sich für sie Fahrtzeiten von ca. 2,5 Stunden täglich ergeben. Inklusive der Pausenzeiten wäre sie über 11 Stunden von zu Hause weg gewesen. Es wäre ihr nicht möglich gewesen, ihr Baby weiter zu stillen, auch nicht bei Inanspruchnahme der Stillzeiten gemäß des Mutterschutzgesetzes.

Gegen den Sperrzeitbescheid erhob die Klägerin Widerspruch. Als ihr Sohn 4 1/2 Monate gewesen sei, habe sie versucht, ihn abzustillen. Nach der Fachliteratur hätte das bis zur Vollendung des 6. Lebensmonats normalerweise ausgereicht. Das Baby habe jedoch konsequent jede Flasche verweigert und sei nur durch das Stillen überhaupt wieder zu beruhigen gewesen. Darauf habe sie versucht, ihren Sohn mit dem Löffel zu füttern, aber auch diese Umstellung sei bis heute nicht völlig gelungen. Dies könne ihre Gynäkologin bestätigen. Ende des 5. Monats habe sie das Baby nur noch nach Bedarf, bis auf eine Mahlzeit mit dem Löffel, gefüttert. Daraufhin habe sie ihre Stelle gekündigt, weil sie keine Möglichkeit gesehen habe, ein- bis zweimal täglich nach Hause zu fahren und das Kind zu stillen. In der Firma sei keine Möglichkeit gewesen, das Kind zu versorgen. Nicht die achtstündige Arbeitszeit, verbunden mit der langen Fahrtzeit, sei der Kündigungsgrund gewesen, sondern das Problem mit dem Stillen.

Die Beklagte verwies darauf, daß zum Zeitpunkt der Kündigung der Sohn bereits sechs Monate alt gewesen sei und daß deshalb zu erwarten gewesen sei, daß das Kind seine Ernährungsgewohnheiten demnächst umstellen werde. Unter diesen Umständen sei der Klägerin durchaus zuzumuten gewesen, das Arbeitsverhältnis weiterhin aufrecht zu erhalten. Härtegesichtspunkte sah die Beklagte nicht.

Mit ihrer Klage trägt die Klägerin weiter vor, es sei keinesfalls zumutbar gewesen, das Kind bei einer ca. einstündigen Fahrtzeit zum Stillen zu bringen und dann wieder zurückzufahren. Schon bei Beginn der Schwangerschaft habe sie sich bei ihrem Arbeitgeber erkundigt, ob sie halbe Tage arbeiten könne. Aus grundsätzlichen Erwägungen sei dies abgelehnt worden. Die Beklagte habe noch nicht einmal Härtegesichtspunkte anerkannt. Ihre Betrachtungsweise sei typischer Ausdruck einer zivilisations-degenerierten Betrachtungsweise. Über die Konsequenzen, als sie, die Klägerin, gekündigt habe, habe sie nicht sofort nachgedacht. Sie habe damals einfach keine Möglichkeit gesehen, anders zu handeln. Ihr Kind sei ihr wichtiger gewesen.

Aus den Gründen

Die angefochtenen Bescheide, mit denen die Beklagte eine Sperrzeit verhängt hat, sind rechtswidrig. Hat der Arbeitslose das Arbeitsverhältnis gelöst und hat er dadurch vorsätzlich oder grob fahrlässig die Arbeitslosigkeit herbeigeführt, ohne für sein Verhalten einen wichtigen Grund zu haben, so tritt eine Sperrzeit von 12 Wochen ein (§ 119 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 119a AFG).

Die Klägerin hat ihre Beschäftigung aufgegeben, weil sie ihren Sohn noch weiter stillte. Nach Auskunft der Firma bestand keine Möglichkeit, daß sie noch unbezahlten Urlaub nahm oder daß sie ihr Kind am Arbeitsplatz versorgte oder daß sie nur eingeschränkt arbeitete.

Es ist schon fraglich, ob die Klägerin durch die Kündigung die Arbeitslosigkeit grob fahrlässig herbeigeführt hat. Denn wie sie erklärt hat, habe sie über die Konsequenzen bei der Kündigung nicht sofort nachgedacht. Sie habe einfach keine andere Möglichkeit gesehen, anders zu handeln, ihr Kind sei ihr wichtiger gewesen. Grobe Fahrlässigkeit liegt nur dann vor, wenn das gewöhnliche Maß der Fahrlässigkeit erheblich überstiegen wird (Bundessozialgericht vom 12.02.1980 – 7 RAr 13/79 –) oder wenn der Arbeitslose die erforderliche Sorgfalt außer acht läßt, die nach allgemeiner Lebenserfahrung unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Einzelfalls und der Person erwartet werden dürfen. Aber selbst wenn grobe Fahrlässigkeit bei der Klägerin im Hinblick auf den Eintritt der Arbeitslosigkeit zu bejahen wäre, so ist die Sperrzeit deswegen rechtswidrig, weil sie einen wichtigen Grund für die Aufgabe ihres Beschäftigungsverhältnisses hatte.

Wichtiger Grund ist ein unbestimmter Rechtsbegriff. Abzuwägen sind die Interessen des Arbeitnehmers und der Solidargemeinschaft im jeweiligen Einzelfall. Ein wichtiger Grund für die Lösung des Arbeitsverhältnisses kann erst dann anerkannt werden, wenn sich der Arbeitnehmer nachhaltig vergeblich um eine Lösung seines Problems gekümmert hat. Das hat die Klägerin nach Ansicht der Kammer hier getan. Sie hat wegen ihres Kindes, das noch nicht abzustillen war, keinen anderen Ausweg gesehen.

Der Klägerin kann nicht entgegen gehalten werden, daß sie sich vollzeitig zur Verfügung gestellt hat und daß ihr im Rahmen der Zumutbarkeitsanordnung eine Fahrtzeit für eine Fahrt bis zu täglich 2 1/2 Stunden zumutbar gewesen sei. Auch im Rahmen der Zumutbarkeitsanordnung sind die familiären, gesundheitlichen und sonstigen persönlichen Umstände des Arbeitnehmers zu berücksichtigen. Das ist zwar nur in § 4 der Anordnung, die eine Beschäftigung außerhalb des zumutbaren Tagespendelbereiches betrifft, niedergelegt. Sie sind aber auch allgemein zu berücksichtigen. Die Klägerin wohnt auch nicht so ungünstig, daß keine anderen Arbeitsplätze im näheren Umkreis denkbar gewesen wären.

Im übrigen sind weitere Gesichtspunkte zu berücksichtigen. Nach § 7 Mutterschutzgesetz haben stillende Mütter auf ihr Verlangen Anspruch auf die zum Stillen erforderliche Zeit, mindestens aber zweimal täglich eine halbe Stunde oder einmal täglich eine Stunde. Dies ist nur dann zu verwirklichen, wenn die Wohnung und der Arbeitsplatz nicht allzuweit auseinander liegen. Zu beachten ist auch Art. 6 Abs. 4 des Grundgesetzes, wonach jede Mutter Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge der Gemeinschaft hat. Dies ist nicht nur ein Programmsatz. Im vorliegenden Fall haben die Interessen der Klägerin Vorrang vor den Interessen der Versichertengemeinschaft.

Mitgeteilt von RichterIn Katharina Jung, Düsseldorf

Susanne Pötz-Neuburger

13. Feministischer Juristinentag in Essen – ausführliche Nachlese

Im wesentlichen Erfreuliches kann die Chronistin¹ von der diesjährigen Zusammenkunft der feministischen Juristinnen berichten; jedenfalls über Ablauf, Stimmung, Rahmenprogramm und Verpflegung. Daß die Themen, mit denen wir uns beschäftigten, meist nicht gerade Anlaß zur Freude sind, steht auf einem anderen Blatt, insbesondere auf den folgenden Seiten dieses Heftes.

Der Tagungsort, das Kulturzentrum in der stillgelegten Zeche Carl in Altenessen, war noch genügend alternativ, aber doch auch so professionell gemanagt, daß wir uns dort sehr wohl fühlten. Helle Räume mit genügend Platz für große und kleine Gruppen, eine Cafeteria zum Miteinanderreden zwischendurch, eine kleine Kunstausstellung, die den etwas kargen Versammlungsraum schmückte. Dazu eine unauffällige, aber wirkungsvolle Organisation der örtlichen Vorbereitungsgruppe. Besonders hervorzuheben ist, daß alle Frauen, die dies wünschten, privat untergebracht werden konnten. Für den Samstagabend waren Heide Michels und Rita Zimmermann mit ihrer Frauengesangstheaterrevue aus Köln eingeladen. Ein gelungener Abend mit einem amüsanten und zugleich hintersinnigen Programm.

Die Tagungsbeiträge (DM 80,- bzw. DM 30,-) haben die Kosten voll gedeckt (einschließlich des gemeinsamen Abendessens und Frühstücks für alle und Reisekosten der Referentinnen). Kritik an der Höhe habe ich nicht gehört. Fremdmittel wurden nicht in Anspruch genommen, eine Diskussion darüber, ob dies in Zukunft geschehen solle, fand nicht statt. Dies ist bemerkenswert, da die Münchner Vorbereitungsgruppe des 12. FemJT 1986 solche Gelder beim Familienministerium beantragt hatte, was Anlaß heftiger, aber nicht abgeschlossener Auseinandersetzungen geworden war.

Zu Beginn des Treffens, am Freitagabend, fanden zwei parallele Veranstaltungen statt: Zum einen schilderte F. Dizadje die Situation der Frauen im Iran. Daran schloß sich eine Diskussion an über zentrale rechtliche Probleme bei der Anerkennung geschlechtsspezifischer Verfolgung als Asylgrund.²

1 vgl. Susanne Pötz-Neuburger, Wie wir wurden, was wir sind – Zur Geschichte der Jurafrauentreffen, in: Streit 1/83, S. 36 ff., 2/83, S. 42 ff.

Zur gleichen Zeit trafen sich zur Erörterung ihrer spezifischen Probleme die Berufsanfängerinnen, und zwar unter sich. Drei von ihnen schilderten ihren Weg der Niederlassung als Anwältin und den Aufbau eines Büros, allein oder mit anderen. Großes Interesse fanden dabei auch Fragen der Finanzierung eines Praxiskaufs oder Einkaufs in eine bestehende Praxis, Standortsuche und Büroorganisation. Kaum angesprochen wurden inhaltliche Fragen, z.B., welche Mandant/inn/en oder Rechtsprobleme will ich vor allem vertreten?

Ob die inhaltlich-politische Ausrichtung eines Anwältinbüros eine weniger große Rolle spielt als früher oder ob die Teilnehmerinnen eines feministischen Juristinnentages darüber unausgesprochene Einigkeit voraussetzen, ist mir als stille und hochinteressierte Beobachterin nicht klar geworden. Vielleicht ein Thema für das nächste Mal, vielleicht auch für ein Gespräch zwischen Berufsanfängerinnen und längerarbeitenden Anwältinnen über gleiche oder unterschiedliche Berufsauffassungen.

Im Verlauf des Wochenendes habe ich häufig Frauen aus der Berufsanfängerinnengruppe miteinander sprechen sehen und die Weisheit der Vorbereitungsgruppe gerühmt; wußten doch die jungen Kolleginnen nach dem ersten Abend, wer noch in ähnlicher Situation und wahrscheinlich am Austausch interessiert ist. Damit war die mir von früheren Tagungen bekannte Isolierung jüngerer Frauen, die noch wenig Kontakte haben, vermieden worden, die allgemeine Stimmung stieg dadurch sicher.

Meinen Vorschlag, endlich Namensschilder einzuführen, wiederhole ich auch an dieser Stelle. Nicht selten haben wir mit Kolleginnen telefoniert oder sonst Kontakt gehabt, ohne uns von Angesicht zu kennen. Schließlich laufen wir dann auch am feministischen Juristinnentag aneinander vorbei, weil keine weiß, wer die andere ist. Bisher jedenfalls!

Im Zusammenhang mit den jungen Kolleginnen ist am Rande auch erneut die Frage aufgetaucht, ob wir nicht eigene Fortbildungsseminare organisieren sollten, statt zu RAV und DAV zu gehen oder auf den feministischen Juristinnentagen Fortbildung und politische Diskussion (zu Lasten der letzteren) zu vermischen. Ich bin – mit anderen – für selbstorganisierte Fortbildungsseminare, jedoch zugleich der Meinung, daß die an Fortbildung interessierten Frauen die Organisation selbst in die Hand nehmen sollten.

Das Niveau der Beiträge und Diskussionen in den Arbeitsgruppen war nach meinem Eindruck überwiegend hoch, d.h. eher orientiert an dem Erfordernis einer feministisch-politisch-juristischen Weiter-

entwicklung unserer Positionen zu verschiedenen Problemen. Das fand seinen Ausdruck nicht zuletzt darin, daß beim Abschlußplenum am Sonntag zwei Resolutionen zum Asylrecht diskutiert und verabschiedet werden konnten. Die Diskussion über eine weitere Resolution gegen den Abbau der Pressefreiheit durch Verfolgung der Verteiler der Zeitschrift „radikal“ – besser gesagt die Diskussion über die Zulässigkeit einer solchen Diskussion – zog sich so lange hin, daß eine Verabschiedung schließlich nicht an inhaltlichen Kontroversen sondern an der geringen Zahl der noch anwesenden Frauen scheiterte.

Daß die inhaltliche Arbeit produktiver war als bei manchem früheren Treffen, läßt darauffschließen, daß sich die auf dem 11. FemJT in Berlin beschlossene Einrichtung einer bundesweiten Vorbereitungsgruppe, die ihre vielfältigen Kontakte nutzt, bewährt hat.

Es haben folgende Arbeitsgruppen stattgefunden, die jeweils durch den Vortrag eines Referates oder eines ausführlichen Thesenpapiers eingeleitet wurden und sodann in eine Diskussion führten:

- 1) Asylrechtliche Probleme von Frauen
- 2) Prostitution
- 3) Frauendiskriminierung im Arbeitsleben: Beschäftigungsförderungsgesetz einerseits – Frauenförderpläne andererseits
- 4) Schärfere Verbote gegen harte Pornografie und Gewaltvideos?
- 5) Verfassungsklage gegen § 218?
- 6) Renaissance des Vaterrechts durch neue Reproduktionstechniken
- 7) Rechtswidrigkeit höherer Frauenbeiträge zur privaten Krankenkasse

Ein Bericht über die Arbeitsgruppe 1) sowie der Text der beiden verabschiedeten Resolutionen ist bereits in STREIT 2/87, S. 72 erschienen. Die den Arbeitsgruppen 3), 5) und 6) zugrundeliegenden Referate drucken wir nachfolgend ab. Beiträge zu den Arbeitsgruppen 2), 4) und 7) folgen im nächsten Heft.

Für den nächsten feministischen Juristinnentag wurde als Ort Stuttgart und als Termin das Frühjahr 1988 ins Auge gefaßt. Themenvorschläge werden erbeten an die Koordinationsgruppe c/o:

2 Siehe dazu den Artikel von Margit Gottstein in diesem Heft, S. 75 ff., die Urteile des VG Ansbach und des VG Wiesbaden in: STREIT 2/87, S. 48 ff. und 51 ff. sowie die ebd., S. 71 dokumentierte Stellungnahme der Bundesregierung.

Jutta Kaltwasser

Frauenförderpläne als frauendiskriminierende Maßnahme im Arbeitsleben?

Die Entwicklung von Frauenförderplänen für öffentliche und private Arbeits- und Ausbildungsbe- reiche wurde 1980 auf der Weltfrauenkonferenz in Kopenhagen mit der Konvention über die Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau initi- tiert.¹ Diese Konvention verpflichtet die Mitglied- staaten, mit Hilfe positiver Sondermaßnahmen für eine beschleunigte Herbeiführung der faktischen Gleichstellung im Erwerbsleben zu sorgen.

Da der Hauptgrund für die strukturelle Benach- teiligung in der stereotypen Rollenzuweisung gese- hen wird, haben sich die Vertragsstaaten verpflich- tet, auf einen Wandel in den sozialen und kulturel- len Verhaltensmustern von Mann und Frau hinzu- wirken. Im Ausbildungs- und Arbeitsbereich soll der Frauenanteil dadurch erhöht werden, daß bei Zulas- sungen bzw. Einstellungen nach geschlechtsneutra- len Auswahlkriterien verfahren wird. Beeinträchti- gungen weiblicher Arbeitskraft durch Mutterschaft oder andere Reproduktionstätigkeiten sollen dadurch reduziert werden, daß staatliche Sozialeinrichtungen verstärkt Familientätigkeiten verrichten.

Mit Hilfe der Frauenförderpläne sollen Frauen also zu gleichen Bedingungen wie die Männer am Erwerbsleben teilnehmen können. Dadurch daß von ihnen die Hauptverantwortung für die Erledigung von Familienpflichten genommen ist, sollen sie die Möglichkeit haben, Familie und Beruf miteinander zu verbinden und darüber hinaus auch am öffentli- chen Leben teilzunehmen. Die Annäherung der Ge- schlechterrollen in Beruf, Politik und Familie, dem das sogenannte Androgyniekonzept zugrunde liegt, zielt offensichtlich auf einen geschlechtsneutralen Sozialcharakter ab.

Dieses unter Feministinnen sicherlich nicht un- umstrittene Ziel soll mit Hilfe folgenden Regelsys- tems erreicht werden: Nachdem von einer Sachver- ständigengruppe, den Gleichstellungsstellen bzw. Frauenbeauftragten eine Bestandsaufnahme diskri- minierender Tatbestände angefertigt worden ist, sol- len diese Vorschläge zu deren Aufhebung erarbeiten. Von zentraler Bedeutung sind dabei die Beschäfti- gungsquoten von Frauen in verschiedenen Arbeits- bereichen und Vergütungsgruppen. Sobald von den zuständigen Gremien die vorgeschlagenen Maßnah- men in Kraft gesetzt worden sind, sollen die Frauen- beauftragten deren Anwendung überwachen und ggf. Verbesserungsvorschläge entwickeln.

Ihre Aufgabe besteht also darin, sowohl subjek- tive als auch objektive Veränderungen zu initiieren. Über Datenerhebungen und persönliche Gespräche sollen sie sensible Erfolgskontrollen durchführen, um bei Mißerfolgen korrigierend eingreifen zu kön- nen. Die Strukturelemente sämtlicher Frauenförder- pläne ähneln denen von allgemeinen Förderungs- und Entwicklungsgesetzen: Nach der Feststellung einer am Verfassungsziel gemessenen defizienten Wirklich-

keit sollen Maßnahmen zu deren Verbesserung ent- wickelt werden, deren Umsetzung auf ihre Zweck- tauglichkeit von einer Sachverständigengruppe beob- achtet wird.

Als 1984 der Rat der Europäischen Gemein- schaft seinen Mitgliedstaaten eine Politik positiver Maßnahmen empfahl,² wurde das Ziel schon eindeu- tiger formuliert: Sowohl im öffentlichen Sektor als auch in der Privatwirtschaft sollte der Frauenanteil in Berufen mit leitender Funktion erhöht werden. Die Mitgliedstaaten sollten darauf hinwirken, daß Bewerbung, Einstellung und Aufstieg in verantwor- tliche Stellungen gefördert werden. Grundsätzlich sollen die Grenzen zwischen Familie und Beruf so weit flexibilisiert werden, daß während des Erzie- hungsurlaubs Mütter und Väter durch Aushilfs-, Ur- laubs- und Krankenvertretung eine Verbindung zum Arbeitsplatz aufrecht erhalten können (so der Berli- ner Förderplan für den öffentlichen Dienst).

Sofern den motivierten, führungswilligen Frauen männliche Vorurteilsbehaftetheit einen Strich durch die Karriererechnung zu machen droht, sollen sie sich vertrauensvoll an die Frauenbeauftragte bzw. Gleich- stellungsstelle wenden können. Diese wird dann bei nächster Gelegenheit Maßnahmen zum Abbau ge- schlechtstypischer Vorurteile insbesondere bei Per- sonalentscheidern vorschlagen.

Letztere werden durch den Kern der Frauenför- derpläne, die Quotenregelungen, darauf eingestimmt, daß sie bei zukünftigen Personalentscheidungen da- rauf hinwirken sollen, daß der Frauenanteil erhöht wird. Während im Ausbildungsbereich Entschei- dungs- bzw. starre Quoten favorisiert werden, über- wiegen beim beruflichen Ein- und Aufstieg Zielquo- ten, womit der allmähliche Abbau der männlichen Überrepräsentanz gemeint ist. Als Mischform kann die Quotenregelung im nordrhein-westfälischen För- derplan bezeichnet werden, in dem die Beförderungs- quote an den Frauenanteil der jeweiligen Vergütungs- gruppe gekoppelt ist, und im Falle ihrer Unterschrei- tung einer besonderen Begründung bedarf.

Aus dem bisher Gesagten ist erkennbar, daß sämtliche Maßnahmen auf die Situation von Fami- lienfrauen zugeschnitten sind, denen durch flexible Arbeitsgestaltung, Erziehungsurlaub und Wiederein- gliederungsmaßnahmen nach der Familienphase die Vereinbarkeit von beruflicher und familiärer Arbeit erleichtert werden soll. Dabei stellt sich die Frage, welches Interesse Unternehmungen und Verwaltun- gen an der Erhöhung des Frauenanteils in qualifi- zierten Berufsbereichen eigentlich haben.

1 Konvention über die Beseitigung jeder Form von Dis- kriminierung der Frau, UN-Drs. 34/ 180, S. 636-654

2 Empfehlung des Rates der Europäischen Gemein- schaften vom 13.12.1984 zur Förderung positiver Maßnahmen für Frauen, Amtsblatt der EG, Nr. L 331/ 34-35 vom 19.12.1984

Die Antwort ist so schlicht wie ergreifend: Kein Staat, der in das internationale Konkurrenzsystem eingebunden ist, kann es sich leisten, wirtschaftliche Ressourcen zu vergeuden, indem er darauf verzichtet, sämtliche Reserven zu mobilisieren. Denn der Einsatz der weiblichen Arbeitsreserve läßt nach Auffassung von Herta Däubler-Gmelin³ wieder frischen Wind in die Betriebe, Verwaltungen und Universitäten wehen. Zudem fördere die Erhöhung des Frauenanteils die Ausnutzung der Personalressourcen, steigere die Arbeitszufriedenheit und lasse sich werbewirksam vermarkten.

Natürlich soll hier nicht in Abrede gestellt werden, daß die Berufstätigkeit in qualifizierten Berufen von existentieller Bedeutung ist und zwar sowohl in ihrer existenzsichernden als auch in ihrer identitätsfördernden Ausprägung. Das Lippenbekenntnis der UN-Konvention, demzufolge Frauen das Recht auf freie Entfaltung ihrer gesamten Persönlichkeit als Beweis der Anerkennung ihrer Menschenwürde haben, erscheint zwar rührend, aber wenig glaubhaft. Denn mit der Entfaltung der gesamten Persönlichkeit wird eine Aufhebung des Widerspruchs zwischen den produzierenden und reproduzierenden Rollenbildern zugunsten eines geschlechtsneutralen Rollenträgers verbunden, des „qualifizierten Geldverdieners“⁴, was mit einer noch härteren Konkurrenz einhergehen dürfte.

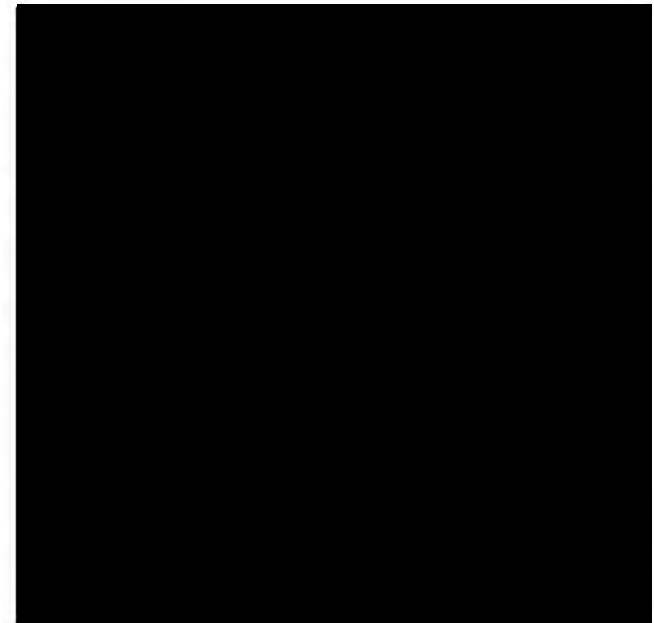
Welches ist die Ursache für die Förderung der zwischengeschlechtlichen Konkurrenzsituation?

Studien über die Effektivierung von Arbeitsprozessen haben ergeben, daß männlich kodierte Eigenschaften wie analytisch, rational-objektiv, emotional unabhängig, im Produktionsprozeß ohne die weiblich kodierte Eigenschaft der positiven sozialen Orientierung, der unmittelbaren Mitmenschlichkeit, zu einem unbefriedigenden Output führen. Denn die männlich kodierten Verhaltensformen, wie Versachlichung und Abstrahierung, werden über das erforderliche Maß hinaus betrieben, weil Männer ihre Bedürfnisse nach Emotionalität so stark verdrängt haben, daß sie ihre Befriedigung unkontrolliert in kostenintensiven Ersatzhandlungen suchen, wie z.B. in übertriebenen Formalismen und Hierarchisierungen (so ein Forschungsbericht über die Verwaltung im Bundesinnenministerium⁵). Diese Abgrenzungsmechanismen vereiteln allerdings das, worauf eine effiziente Organisation überlebensnotwendig aufbaut, nämlich informative Austauschprozesse.

3 Däubler-Gmelin, Herta u.a.: Mehr als nur gleicher Lohn! – Handbuch zur beruflichen Förderung von Frauen, Hamburg 1985, S. 10

4 Zöllner, Wolfgang: Gleichberechtigung und Gleichstellung der Geschlechter, in: Festschrift für Rudolf Strasser, Wien 1985, S. 230 (233-239)

5 Inter-Management Sozialforschung und Organisationsberatung GmbH: Zur Problematik der Gleichberechtigung der Frau in der Bundesverwaltung, Forschungsbericht im Auftrag des BMI, Stuttgart 1981, S. 10 f.



Für eine gut funktionierende Kommunikationsstruktur ist daher die matristische Person- und Bedürfnisbezogenheit unersetzbar, weil die Bereitschaft, sich unmittelbar mit anstehenden Problemen auseinanderzusetzen, ohne dabei nach Karrierevorteilen zu schießen, sich für Unternehmungen jeder Art bezahlt macht. Das stärkere Berufengagement von Frauen, verstanden als Bereitschaft zur Anpassung an die konkreten Erfordernisse, wird damit erklärt, daß für Frauen in der Mehrzahl die Notwendigkeit einer Ersatzidentifikation, etwa über eine starke Karriereorientierung, nicht besteht, weil sie in der qualifizierten Berufsausübung hinreichende Befriedigung finden, sofern sie diese nur als gesellschaftlich notwendig erachten.

Wenn es also zutrifft, daß Frauen „dazu benötigt werden, die verkümmerte Bedürfnisrepräsentanz zu reaktivieren“, (so die Studie des BMI), um darüber die Arbeitseffektivität zu steigern, stellt sich die Frage, ob dieses Ziel der Frauenförderung mit den Zukunftsentwürfen von uns Frauen übereinstimmt. Oder ob nicht vielmehr der Gleichstellungskritik zuzustimmen ist, die in der sogenannten Frauenförderung keine Frauenbefreiung erkennt, sondern sie als Unterwerfung unter die Prinzipien von Konkurrenz und Profit interpretiert.⁶

Diejenigen, für deren Karrieregelüste diese Kritik eine zu harsche Frustration bedeutet, seien mit der vermittelnden Hoffnung der Arbeitsrechtlerin Prof. Heide Pfarr⁷ getröstet, daß die Stärke der Frauen den Gang der Entwicklung auch dahin lenken könne, daß sich die Arbeitsbedingungen ihnen anpassen werden.

6 Erika Runge: Frauen – Versuche zur Emanzipation, Frankfurt 1974, S. 273 (zit. nach: Feindt, Erich: Frauenförderung im Öffentlichen Dienst – Regelung in Hamburg, in: DÖD 6/84, S. 140-145)

7 Pfarr, Heide, in: Sitzungsbericht o zum 54. Deutschen Juristentag, München 1982, S. o 29

Jutta Bahr-Jendges

Renaissance des Vaterrechts durch neue Reproduktionstechniken

Thesenpapier

Reproduktionstechnologie und/oder Gentechnologie ist schon und wird noch mehr Faktum. Frauen werden sie nicht verbieten und abschaffen (lassen) können, schon gar nicht von der Gesellschaft und dem Staat, die diese Technologien fördern. Verbotsforderungen erscheinen mir deshalb ebenso fragwürdig wie ergebnislos. Deshalb beschäftige ich mich hiermit weder allgemein noch im einzelnen, verweise vielmehr auf die Ergebnisse der Arbeitsgruppen zum 11. und 12. Feministischen Juristinnentag zur Gen- und Reproduktionstechnologie¹.

Ich will hier ein paar Thesen aufstellen und Strukturen aufzeigen, Teile eines Ganzen herausnehmen und zum Ganzen zu fügen versuchen:

Reproduktionstechnologie scheint mir gesamtgesellschaftlich – wenn auch gegen einzelnen individuellen Wunsch – auf dem Stand heutiger Entwicklung zukünftig unaufhaltbar notwendig als Schadstoffbeseitigung gegen die nicht mehr rückgängig zu machenden Schäden, die die Gesellschaft/der Staat sich selbst verordnet und angerichtet haben (Chemie und Atomindustrie z. B.). Als Anpassung des Menschen an die Maschinerie ist sie dort notwendig, wo der umgekehrte Weg offensichtlich nicht mehr möglich erscheint und nicht mehr gewollt ist.

Reproduktionstechnologie ist individuell auch von Frauen gewünscht und von diesen als nützlich akzeptiert, was wir als Feministinnen, die ggf. anderer Meinung sein mögen, zunächst einmal hinzunehmen haben, auch wenn wir selbst es nicht akzeptieren.

Reproduktionstechnologie als private Kinderwunscherfüllung ist *quantitativ* bedeutungslos gegenüber anderen Technologien und ebenfalls vergleichsweise *quantitativ* unbedeutend neben den „natürlichen“ Menschenproduktionen, jedenfalls derzeit. *Qualitativ* ist sie bedeutungsvoll durch ihre *Wertsetzung*.

Reproduktionstechnologie wird wohl von allen begriffen als einschneidende Wende in der Menschheits- und Kulturgeschichte, ähnlich der kopernikanischen Wende. Reproduktionstechnologie ist nur vordergründig Kinderproduktion, sondern eigentlich Menschenproduktion. Der Mensch erobert sich nun selbst – bzw. gibt vor, es zu tun – und erobert nicht mehr nur die von ihm abgetrennte Natur, die er bislang sich untertan machte und machen wollte. Die Menschwerdung selbst war bisher nur Allmachts-traum, den die Männer träumten, die Menschen (Kinder) nicht gebären konnten.

In dieser – wie in jeder – Wende ist zu beobachten, wie gesellschaftliche Normen sich verändern, gestalten, gestaltet werden, neu gesetzt werden.

Wie nun bildet sich die strukturelle Einheit einerseits wie Vielfalt andererseits der Normen, die den Menschen einen Status verleihen, Subjekt- oder Objektstatus, insbesondere Status in der Geschlechterdifferenzierung zwischen Mann und Frau; wie entwickeln sich die Normen, die das Verhältnis der Einzelmenschen zueinander regeln, insbesondere innerhalb des gesellschaftlich/staatlich anerkannten und legalisierten Verhältnisses „Familie“ und darüber hinaus in dem Verhältnis zwischen diesem Individualsystem einerseits und dem Gesamtsystem Gesellschaft und Staat andererseits?

Zunächst wird sichtbar, daß nirgendwo in der jetzigen Entwicklung der Rechtsstatus – im übrigen auch nicht der tatsächliche Status – der Frau an sich und für sich gestärkt wird. Wo er als gestärkt noch erscheint, verstärken sich gleichzeitig wieder Männerrechte; und überall werden die – ob tatsächlich oder scheinbar – gerade gestärkten Rechte von Frauen wieder minimiert, vor allem zugunsten der und durch die Wesen, die die Frauen bislang selbst produzierten, nämlich die Kinder. Diesen werden nunmehr schon im Embryonenstatus Subjektrechte verliehen, und zwar gegen die Frauen und Mütter.

Der Zeitraum, in dem Frauen sich relativ autonom für oder gegen ein Kind entscheiden konnten, in dem sie für kurze Zeit das Institut der Ehe und der staatlich bestätigten Familie ins Wanken zu bringen drohten, und in dem sie sich relativ autonom zu behaupten begannen, etwa auch im Status der Mutterschaft mit einem nichtehelichen Kind relativ unabhängig von einem Mann waren, trifft nun – meines Erachtens nicht zufällig – mit dem Zeitraum zusammen, in dem die Menschwerdung durch Herrschaftstechnologien selbst geregelt wird. Durch das Patriarchat und den Staat wird der Mensch in diesem Moment nochmals und neu einem Status im Patriarchat zugeordnet. Frauen werden – wieder – entrechtet: mit der Konstruktion des Rechts-Subjektstatus für den Embryo, der tatsächlich und rechtlich vordringlich gegen die Frau gerichtet wird, wird deren Mutterschaft verfügbar oder enteignet.

Mit der Enteignung der Mutterschaft wird nicht nur die Mutterschaft *verdinglicht*, sondern *verrechtlicht*, was vorher nie so gewesen ist. Mutterschaft hatte – jedenfalls im deutschen Recht, sowie im angelsächsischen Recht – eigentlich nie Rechtsstatus, sondern war Sachverhalt (*mater semper certa est*) während der Vater immer Rechtsstatus hatte. Mutterschaft droht nunmehr vollständig subjektlos zu werden, einerseits gegenüber der Subjekt-Werdung Kind-Mensch und andererseits gegenüber dem Subjekt-Sein Vater-Mensch.

1 STREIT 3/85, S. 117 f.; 1/86, S. 28 f.; 2/86, S. 71, 72 1/87, 28 f.

Wenn die Kriminologin und Rechtsphilosophin Monika Frommel davon spricht², daß Reproduktionstechnologie das Rollenverständnis der Geschlechter ändere, so ist das nur bedingt richtig. Es betrifft nämlich meines Erachtens nur die Änderung im Verständnis der Frau und Mutter, die in genetische, biologische oder soziale Eltern/Mutterschaft getrennt wird; die Rolle des Mannes/Vaters bleibt zunächst unverändert, wird jedoch noch verstärkt als Kontrollinstanz und darüber hinaus potentiell befähigt, die Rolle der Frau mit zu übernehmen, was mir eine nicht zu vernachlässigende Gefahr scheint.

Die Kontrolle und Herrschaft der Ehemänner über Frauen und Kinder verwandelt sich mehr und mehr in eine institutionelle und staatliche, die immer undurchdringlicher wird, um so mehr der Individual/Privatcharakter entschwindet. Wo der patriarchale Einfluß immer schon normsetzende Funktion hatte, gesellschaftliche Werte transportierte und das Ordnungsgefüge gewährleistete, wo die Familie immer schon Keimzelle des Staats war, setzt sich nunmehr – nach meiner Ansicht in der Entwicklungsgeschichte des Menschen tatsächlich neu – der Staat sozusagen *in* die Zelle, ins Ei und in den Samen. Er verleiht dieser Zelle schon Rechtsstatus; er verrechtlicht von vorneherein Menschwerdung, gewährt aber dann den Subjektstatus verschieden, an Männer, Kinder und Frauen, an letztere auch wirklich zu allerletzt. Soweit Gesetzesvorschläge oder zumindest Problembetrachtungen zur Reproduktionstechnologie vorliegen, ist diese Verteilung der Subjektqualität überall sichtbar.

Von dem Beginn des Planes der Kinderproduktion bis zur Produktion selbst sind es Experten, die den gesamten Vorgang beobachten, steuern, prüfen, kontrollieren, entscheiden: ob dieses oder jenes Paar ein Kind haben kann, von welcher geeigneten Mutter und in welcher Situation. In jeder Situation wird jede Frau von Männern begleitet werden, entweder von den Ehemännern oder den Lebensgefährten oder den sonstigen Gefährten oder Vätern als Kontrolleuren oder Kontrolleuren höherer Stufe, den „*Patres familiae*“ gesamtgesellschaftlicher Natur, den Vorstehern öffentlicher Einrichtungen, Ärzten, Psychologen, Fürsorgern, Richtern etc., die für die menschliche Gattung und Entwicklung verantwortlich sein sollen. Große Steuermänner sozusagen regulieren gesamtgesellschaftlich und paternalistisch, wo Frauen offensichtlich nicht imstande sein sollen, sich selbst zu steuern, geschweige denn für menschliche Gattung und Entwicklung verantwortlich zu sein.

Hier ist nun ein vollständiger Gleichklang von privater und privatrechtlicher einerseits und gesamtgesellschaftlicher und öffentlich-rechtlicher Normgestaltung andererseits zu verzeichnen. Bei Lockerung der Rechtsnormgewohnheiten (Abnahme von Eheschließungen, Zunahme von Geburten außerhalb einer Ehe, Alleinleben von Frauen) erobern sich Väter

– im Rückgriff auf patriarchale alte Regelungen, verbrämt jedoch mit moderner Partnerschafts- wie Gesellschaftsideologie – wieder mehr Rechte über die Kinder innerhalb wie außerhalb einer Beziehung, innerhalb wie außerhalb einer Ehe und über künstlich produzierte Kinder.

Hierzu nun einige konkrete Beispiele:

1.

Die beginnenden Rechtsstreitigkeiten um „väterliche Einwilligung“ bzw. „Nichteinwilligung“ in Schwangerschaftsunterbrechungen zeigen gewichtige Tendenzen. Wenn auch nach bisheriger überwiegender Meinung in Rechtsprechung und Literatur die Entscheidung des Vormundschaftsgerichts Köln aus dem Jahre 1984³, das den Vater in den Stand setzte, die Mutter zum Austragen des Kindes zu zwingen, unhaltbar ist, ist auf die nächste, mit anderer Begründung, positive tragende Entscheidung zu warten. Auch die Entscheidung der englischen Gerichte in drei Instanzen bis zum House of Lords vom 24. bis 26. Februar 1987, das dem Vater Eingriffsmöglichkeiten untersagte, halte ich für nicht zukunftsträchtig. Das House of Lords entschied gegen den Vater nur deshalb, weil einerseits das Embryo nicht älter als 18 bis 21 Wochen war⁴ und andererseits der Vater weder mit der Schwangeren verheiratet war noch mit ihr zusammenlebte. Damit ist der Weg noch offen zur weiteren Regelung, die meines Erachtens zugunsten der Väter durchaus und irgendwann erfolgen wird und kann. Einen entscheidenden Hinweis gibt das AG Celle:⁵ die – mögliche oder unmögliche – väterliche Zustimmung durch die gerichtliche Entscheidung von Amts wegen gem. § 1666 BGB zu ersetzen, aus der „umfassenden Schutzpflicht des Staates“, dem die „Eingriffspflicht des Vormundschaftsgerichts“ folgt.

2 Monika Frommel: Rechtsphilosophische Betrachtungen zu Reproduktionstechnologien und Humangenetik, in: Gentechnologie, Chancen und Risiken Bd. 9, S. 49, (52), München 1986

3 AG Köln, in: FamRZ 85/ 519

4 The Times, Court of Appeal, Law Report, Feb. 25/87

5 AG Celle vom 9.2.1987, in: FamRZ 87/ 738-742

2.

In New Jersey/USA unterlag die Tragemutter/Leihmutter von „Baby M.“ gegen den – genetischen – Vater, wobei auch die zweite „Mutter“ – soziale Mutter – und Ehefrau des Vaters deutlich nur eine Nebenrolle spielte. In Wahrheit siegte der Vater gegen zwei Mütter: zum einen dadurch, daß die Tragemutter offiziell als Medium zur Menschwerdung betrachtet wurde, als Gefäß für das Kind, dessen (genetischer) Vater höhere Bewertung erfuhr als sie selbst, und zum anderen dadurch, – dies meines Erachtens gewiß ebenso bedeutend – daß das staatlich akzeptierte Gefüge der Keimzelle Ehe und Familie des genetischen Vaters (großbürgerlich, finanziell unabhängig, gebildet, ordentlich, gesund und insgesamt normgemäß) prämiert wurde und mit dem dafür zuständigen Rechtsbegriff, dem „Kindeswohl“ entsprechend, in den Urteilsgründen und somit der Rechtssetzung belegt wurde. Die Bedeutung dieser Entscheidung liegt darin, daß das „Kindeswohl“ zum entscheidenden Faktor der Produktion wie Gestaltung von Menschen und Menschenleben wird, durch vorherige Prüfung und Kontrolle von seiten staatlicher Instanzen.

Die Meinung des Gerichtes ist entschieden: „Where courts are forced to choose between a parent's rights and a child's welfare, the choice is and must be the child's welfare and best interest by virtue of the court's responsibility as *parens patriae* ...“ „*Parens patriae* is that power of the sovereign – in this case the State of New Jersey by its judicial branch – to watch over the interests of those who are incapable of protecting themselves...“ „In Greece, a child was a charge of the state and after infancy the State took the child into its control, and educated him to the will of the state...“⁶

Die Sprache des vorsitzenden Richters ist ebenso entschieden und klar, wenn er durchgängig von „the father and his daughter“ spricht, während von der biologischen Mutter durchgängig als von „the surrogate and the baby“ die Rede ist,⁷ er also ein Kind erkennt, das jedenfalls einen Vater hat, offensichtlich mutterlos ist und erst in der Ehefrau des (biologischen) Vaters seine Mutter findet. Geschichte findet hier in der Tat hinter dem Rücken der Beteiligten statt.

6 „Wo Gerichte gezwungen sind, zwischen Elternrechten und Kindeswohl zu entscheiden, wird und muß die Wahl zum Wohl und im Interesse des Kindes ausfallen, kraft der Verantwortung des Gerichts als *parens patriae* ... *parens patriae* ist die Macht der Regierung – in diesem Fall des Staates von New Jersey und seiner Justiz – die Interessen derer wahrzunehmen, die unfähig sind, sich selbst zu schützen. ... In Griechenland stand das Kind unter der Obhut des Staates und wenn es dem Kleinkindalter entwachsen war, nahm er es unter seine Kontrolle und erzog es als Untertan des Staates.“ aus: Chancery Division/Family Part, Bergen County-Docket No.: FM - 25314 - 86 E, vom 31.3.1987

7 „Der Vater und seine Tochter“ einerseits – „das Surrogat und das Baby“ andererseits. „*parens patriae*“ = lat.: Erzeuger des Vaterlandes „surrogat“ = lat.: Ersatz, Behelf

3.

Sämtliche Forderungen nach dem Verbot von Leihmutterchaft werden obsolet, wo diese nicht nur schon längst praktiziert, sondern auch richterlich abgesegnet ist; ganz abgesehen davon, daß der Status von Leihmutterchaft oder Tragemutterchaft in mancherlei vergangene Frauenrollen paßt, so etwa die der Ammen. Auch die jüngste Forderung der Familienministerin Süßmuth betrifft nur das Verbot von *entgeltlicher* Leihmutterchaft, hier im übrigen einig mit allen bisherigen sonstigen Kommissionen, insbesondere der Benda-Kommission, der Kommission des Juristinnenbundes, des Juristentages und anderen.

Hier kommt ebenfalls zum Vorschein, daß heterologe Insemination jedenfalls dann als zulässig und darüber hinaus als ausdrücklich verfassungskonform (!) benannt und akzeptiert wird, wo ein Paar, also Mann und Frau in sog. familienrechtlich geschützter sozialer Elternschaft, mindestens aber in stabiler Lebensgemeinschaft mit Rechtsschein, einen Kinderwunsch realisiert, der zuvor von den Experten nach Indikationslage und nach den genannten Kindeswohlgrundsätzen als hierzu geeignet beschieden worden ist.

Und da offenbart sich auch die Ideologie der vollständigen Ausgrenzung der Frau als eigenständigem Subjekt ohne Zuordnung zu anderen. Sie darf und kann als ledige Frau ohne Partner kein Kind künstlich produzieren.

Nach Benda wäre es auch verfassungsrechtlich geboten, ledigen, alleinstehenden Müttern heterologe Insemination zu untersagen, da ein von vornherein geplantes vaterloses Kind in der Regel schwierige Bedingungen für seine Entwicklung finden würde, wobei er den Beweis schuldig bleibt für einen tatsächlichen Mangel, wo er den Mangel normativ festlegt als Mangel des Rechtstatbestandes „Familie“ im Sinne von Art. 6 GG. Angesichts der Tendenzen, zukünftig die Behandlung der Kinder- und Elternrechte verfassungsrechtlich zu prüfen, wobei zu begründen sein soll, „ob den Gemeinwohlbelangen, insbesondere darin dem Gesichtspunkt des Kindeswohls Rechnung getragen wird,“⁸ wird endlich auch offenbar, daß „Kindeswohl“ ein Unterbegriff des „Gemeinwohles“ ist.

Hier offenbart sich die Ideologie zur Einschränkung der Rechte von Frauen und Müttern in der Begriffsverknüpfung: Elternrechte – Kindeswohl – Staatsgewalt, unterstrichen durch den bedeutsamen Begriff „verfassungskonform“, damit gemeint die rechtliche und tatsächliche Bedeutung staatlicher

8 Helga Seibert: Verfassungsrecht und Befruchtungstechniken, in: Embryonenschutz und Befruchtungstechniken, a.a.O. (Anm. 2), S. 62 ff (72, 73).

Ein an Deutlichkeit kaum zu überbietendes Beispiel für die hier beschriebene Tendenz ist der Aufsatz von Ingo Mittenzwei: Die Rechtstellung des Vaters zum ungeborenen Kind, in: Archiv für civilistische Praxis 3/1987, S. 247-285

Einwirkungsmöglichkeiten auf die Kindererziehung durch und aufgrund der Normen des elterlichen Sorgerechts und des Jugendhilferechts.

Darüberhinaus wird frau, wie ich fürchte, demnächst ein Kind auch nicht mehr „natürlich“ allein gebären und aufziehen dürfen, vielmehr immer einen männlichen Vaterbegleiter hierzu haben müssen, sei es als Vater selbst oder als staatliche Kontrollinstanz, dies alles als sichere Tendenz der Einschränkung der nichtehelichen Mutterschaft ohne männliche Kontrolle. In richterlichen Entscheidungen ist längst schon zu lesen, daß es für das Aufwachsen von Kindern entscheidend sei, daß diese mit Männern zusammen aufwachsen, weil das Vorhandensein männlicher Bezugspersonen erhebliche Auswirkungen für die charakterliche Reifung und insbesondere die Orientierung an Normen habe ...

Gemäß neuesten Presseverlautbarungen aus Bonn soll, wie schon längst erahnt, das Nichtehelichenrecht in der BRD verändert und dem Eherecht angepaßt werden, was die Rechte der Väter angeht. Zu erwarten sind: die Möglichkeit gemeinschaftlicher Sorge für den Fall nichtehelicher Lebensgemeinschaften, die Möglichkeit alleinigen Sorgerechts für den Vater in bestimmten Fällen (so nach Tod der Mutter etwa), die Anpassung des Besuchsrechtes für Väter nichtehelicher Kinder, wie für Väter ehelicher Kinder nach Scheidung auch gegen die Bestimmung der Mutter des Kindes. Wenn gleichzeitig aus Bonn verlautbart wird, daß nicht daran gedacht sei, die sonstigen Tatbestände nichtehelicher Lebensgemeinschaften gesetzlich zu regeln (etwa Unterhalt, Zuegnis, Hausrat, Erbfall etc.), so zeigt dies nur deutlich die Tendenz, Rechtsgestaltung dort nicht vorzunehmen, wo es ausschließlich um Frauenschutz ginge, sondern nur dort, wo es um Schutz männlicher (Menschen)rechte geht.

Aktuell ist nur die Fest- und Fortsetzung der Wertsysteme.

So ist etwa die gemeinsame elterliche Sorge, gleich welcher soziale Sachverhalt vorliegt, meines Erachtens die konsequenteste ideologische Bestätigung des Modells Familie, der Beibehaltung des gesellschaftlichen Systems, aus dem sich Kinder jedenfalls nicht fortbewegen sollen. Ein alleinlebender Elternteil soll nie mit Kind für sich als eigenständige Gruppe, als Person zu Person, sei es sozial, sei es rechtlich, gewertet werden, vielmehr nur im Zusammenhang mit einem anderen, Dritten, sei dieser auch noch so abwesend. Das Gefüge von tatsächlich vorhandenen oder nicht vorhandenen Beziehungen – Abhängigkeit, Kontrolle, Verfügungsbeschränkung – soll gefestigt bleiben und werden, wobei weiterhin das Subjekt Vater in seiner Omnipotenz die Mutter in den besonderen Status der Ohnmacht, des

Objektes verweist. Nur scheinbar enthält hier die Frau und Mutter den Status als Rechtssubjekt in der Verknüpfung zum Rechtssubjekt Mann und Vater unter der Fahne der Rechtsgleichheit, wo sie allein für sich und an sich diesen Status als Rechtssubjekt nicht oder nicht mehr erhalten kann und würde.

Der Begriff „Kindeswohl“ ermöglicht auf dem Rechtsweg, auch noch die letzten privaten Lebensformen und Angelegenheiten öffentlich zu regeln und zu gestalten. „Kindeswohl“ besagt und besorgt alles, die gesamte „moderne“ patriarchale Weltanschauung ist auf den Rechtsbegriff gebracht. Was anderswo religiöse Rechtsvorschriften sind (etwa islamisches, jüdisches Religionsrecht, das die Gesellschaft ebenso strukturiert,) ist hierzulande die Macht der pädagogischen Begriffssysteme, in ihrer herrlichen Verrechtlichung und rechtlichen Verherrlichung.⁹ Gegen die Vorwegnahme der Begriffsbestimmung des Wohles eines Menschen vor der Menschwerdung und vor der Menschenplanung, bedarf es unserer (der Frauen) Gegensteuerung gegen männliches Wissen und männliche Macht, um uns zu erhalten.

Dagmar Oberlies

Paragraf zweihundertachtzehn

In dieser Arbeitsgruppe ging es – wie könnte es anders sein – um die Frage der Verfassungsklage. Dazu lagen folgende Thesen vor:

Thesenpapier

1.

Der Kampf gegen den § 218 geht weiter, aber warum? – Strafandrohung und Strafverhängung können nicht der Grund sein.

1.1. Frauen werden strafverfolgungstatistisch vom geltenden § 218 kaum mehr bedroht als Männer. 1985 wurde 95 mal wegen eines Abtreibungsdeliktes ermittelt, davon in 44 Fällen gegen Männer. Von den 39 Personen, gegen die 1984 vor Gericht wegen einer (oder mehrerer) Abtreibungen verhandelt wurde, waren 19 Männer. Verurteilt wurden 7 Männer und 11 Frauen. Ein Mann aber keine Frau wurde zu einer Freiheitsstrafe (zur Bewährung) verurteilt. 1985 waren je ein Mann und eine Frau wegen eines Abtreibungsdeliktes in Haft.

1.2. Der Paragraph 218 ist eine Kombination aus unverschämter Strafandrohung und verschämter Strafverschonung für die betroffenen Frauen. Rechtlich eine eher lächerliche Muskelspielerei. Strafdrohungen bei Abtreibung: drei Jahre, Führungsaufsicht kann angeordnet werden, der bloße Versuch ist strafbar; und: Frauen als kriminelle Vereinigung – die Werbung für den Schwangerschaftsabbruch ist strafbar. Aber: für die Schwangere selbst werden allüberall Ausnahmen gemacht.

Bleibt die Feststellung, daß die gesetzliche Regelung und ihre faktische Anwendung, gemessen am ideologischen Überbau, ein (schlechter) Scherz ist.

⁹ vgl. Jutta Bahr-Jendges, Männlichkeit in der Moderne – Die scheinbare Gleichheit. Die Wende zum Vaterrecht, in: Weiblichkeit in der Moderne, Ansätze feministischer Vernunftkritik, hrsg. von Judith Conrad und Ursula Konnertz, edition discord, Tübingen 1986

2.

Dies führt zu der These, daß sich der Kampf gegen den § 218 weniger gegen die faktische als vielmehr gegen die latente Bedrohung richtet, die von einem strafbewehrten Abtreibungsverbot ausgeht: die jederzeit aktivierbare und latent immer vorhandene patriarchale Verfügungsgewalt über die weibliche Gebärfähigkeit. Dann macht es aber kaum einen Unterschied, ob diese Verfügungsgewalt in eine Indikations- oder eine Fristenlösung gekleidet ist, solange Abtreibung grundsätzlich unter Strafe gestellt bleibt.

3.

Damit soll nicht gesagt sein, daß die Fristenlösung nicht für die abtreibenden Frauen als Bewußtseinsphänomen ein kleineres Übel darstellen würde, um das es sich zu kämpfen lohnte. Vielmehr heißt es, der Kampf gegen den § 218 geht weiter bis zu seiner vollständigen Abschaffung.

4.

An dieser Stelle der (hoffentlich) überflüssige Hinweis: Die Forderung nach Abschaffung des § 218 hat keine moralischen Dimensionen, weil der § 218 nichts mit Moral, dafür alles mit Macht zu tun hat. Die Frage, ob eine Frau, die sich zur Abtreibung entschließt (oder auch nicht), sich mit ihrer oder anderer Moral auseinanderzusetzen hat, ist unabhängig davon, ob Abtreibung unter Strafe gestellt ist oder nicht. Eine moralisierende Argumentation (wie z.B. im Kommentar von Helga Lokuschat in der TAZ v. 4.10.1986) unterstützt letztlich die (staatstragende) Gleichsetzung von Strafe und Moral.

5.

Was tun im Kampf gegen den § 218?

Zwei Wege stehen zur Diskussion:

a) der Parlamentarische (z.B. Abschaffung des § 218 im Rahmen eines grünen Antidiskriminierungsgesetzes);

b) der Weg über eine Verfassungsklage.

5.1. Diese beiden Wege stehen aber nicht unbedingt gleichermaßen offen, sondern sie setzen die Klärung einer rechtlichen Vorfrage voraus: Wen und wie binden Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts? Können Entscheidungen des BVerfG durch einfaches Gesetz geändert werden (dann sind a) und b) möglich), oder bedarf es zu ihrer Änderung wiederum einer BVerfG-Entscheidung (dann nur b))? Rechtlich unzutreffend ist in jedem Fall die Meinung von Herta Däubler-Gmelin in der EMMA, Entscheidungen des BVerfG seien unabänderlich.

5.2. M.E. muß es in einer parlamentarischen Demokratie einen Primat des Gesetzgebers vor seinen Kontrolleuren (z.B. dem BVerfG) geben, das heißt, der Gesetzgeber hat die Möglichkeit, Entscheidungen zu ändern, auch solche des BVerfG – unter Beachtung von dessen Rechtsauffassung natürlich. Für diese Auffassung spricht auch, daß die Entscheidungen des BVerfGs Gesetzeskraft haben können – aber eben auch nicht mehr.

Beide Wege bedeuten aber sicher eins: es müßte gelingen, die BVerfG-Entscheidung aus dem Weg zu räumen: Wenn der Weg a) gewählt wird, muß der rechtliche Nachweis geführt werden, daß das § 218-Urteil der Änderung des § 218 nicht entgegensteht, und wenn der Weg b) angestrebt wird, muß argumentiert werden, daß es rechtlich möglich ist (und wenn ja, wie), daß das BVerfG seine eigenen Entscheidungen ändern kann (siehe dazu: Vera Slupik im EMMA-Buch: Verfassungsklage gegen den § 218).

5.3. An dieser Stelle empfiehlt sich die erneute Lektüre der Entscheidung des BVerfG zum § 218: „Wie der Staat seine Verpflichtung zu einem effektiven Schutz des sich entwickelnden Lebens erfüllt, ist in erster Linie vom Gesetzgeber zu entscheiden.“ Oder: „Indes kann die Strafe niemals Selbstzweck sein. Ihr Einsatz unterliegt grundsätzlich der Einschätzung des Gesetzgebers. Er ist nicht gehindert, unter Beachtung der angegebenen Gesichtspunkte die grundgesetzlich gebotene rechtliche Mißbilligung des Schwangerschaftsabbruchs auch auf andere Weise zum Ausdruck zu bringen als mit dem Mittel der Strafandrohung.“ Oder: „In einer solchen Konfliktlage (...) ist der Gesetzgeber zur besonderen Zurückhaltung verpflichtet. Wenn er in diesen Fällen das Verhalten der Schwangeren nicht als strafwürdig ansieht und auf das Mittel der Kriminalstrafe verzichtet, so ist das jedenfalls als Ergebnis einer dem Gesetzgeber obliegenden Abwägung auch verfassungsrechtlich hinzunehmen.“ usw.

Damit verlagern wir das Problem auf eine andere Ebene:

- Gibt es eine Mehrheit für die Abschaffung oder auch nur Änderung des § 218?
- Gibt es einen Weg jenseits der parlamentarischen Mehrheit?
- Wie würde das BVerfG entscheiden, wenn es nochmals zu entscheiden hätte?

5.4. Die Antwort auf die Frage a) heißt sicher: nein. Das heißt aber auch, daß der Vorschlag der Grünen, die Abschaffung in einem ADG zu regeln, – von innergrünen Unwägbarkeiten einmal ganz abgesehen – Augenwischerei ist und den Protest von heute auf morgen, übermorgen oder noch weiter nach hinten verschiebt. Aber nehmen wir an, es gäbe demnächst eine parlamentarische Mehrheit für die Änderung/Abschaffung des § 218, die Minderheit würde sofort vor das BVerfG ziehen – siehe c).

5.5. Die Idee einer Verfassungsklage ist verlockend, denn es ist ein Weg ohne (parlamentarische) Mehrheit, die es vermutlich in absehbarer Zukunft ohnehin nicht gäbe, und es ist ein Weg, der direkt zum BVerfG führt, wo alle anderen Wege auch hinführen würden, mit dem Nachteil, daß in jeder anderen Konstellation die Frauen in der defensiven Rolle wären oder mal wieder ganz außen vor.

5.6. Darüber, wie das BVerfG entscheiden würde, darf spekuliert werden. Kommt es nicht zum Normenkontrollantrag durch Mitglieder des Bundestages oder eine Landesregierung, dann bliebe nur der Weg über eine Verfassungsbeschwerde. Die wiederum

könnte dann schon im Dreierausschuß scheitern. Wenn nicht, dann bleibt:

- alles beim Alten und das BVerfG bei seiner Meinung von 1975;
- die Chance einer Läuterung, indem sich das BVerfG entweder richterliche Zurückhaltung bei politischen Entscheidungen auferlegt, (dann geht es weiter wie oben 5.4.) oder eine historische Entscheidung trifft. Wer weiß.

6. Damit heißt die Frage nicht, warum Verfassungsklage, sondern, warum nicht?

- 6.1. Wir glauben nicht daran, daß sich etwas ändern könnte.
- 6.2. Wir wollen nicht, daß ein Gremium alter Männer über den § 218 entscheidet.
- 6.3. Das BVerfG hatte seine Chance, es hat sie nicht genutzt.
- 6.4. Wir geben ihnen einfach keine Chance zur Läuterung.
- 6.5. Der Wolf ist überall und der Igel schneller als der Hase.
- 6.6. Die § 218-Entscheidung scheint das letzte Bollwerk gegen gentechnische Manipulationen zu sein.

– Wer aber die § 218-Entscheidung in der Auseinandersetzung um die Gentechnologie im Schilde führt, die vergißt, daß diese Entscheidung die Manipulation am Embryo erst möglich gemacht hat: Es war dieses Urteil, durch das die Abnabelung des Embryos von der Mutter rechtlich durchgesetzt wurde.

Wenn es demnach eine Rechtsstellung des ungeborenen Kindes gibt, die Schutz vor der eigenen Mutter bietet, dann doch erst recht vor Dritten, lautet die verquere Logik, auf die sich auch sog. Feministinnen berufen. Und sie glauben, davor warnen zu müssen, daß die Abschaffung des § 218 (oder gar nur eine Diskussion darüber) der Gentechnologie Tor und Tür öffnet. Abgesehen davon, daß die gentechnischen Manipulationen (sog. Entwicklungen) sowieso nur schwer zu unterbinden sein werden, kann dies jedenfalls nicht dadurch bewirkt werden, daß die Auseinandersetzung um den § 218 unterbleibt.

Auf der Suche nach einer rechtlichen Systematik der politischen Einsicht lautet deshalb die These:

7.

Mutter und Embryo sind Eins. Mein Bauch bin ich. Die Mutter entscheidet über sich. Und die Mutter schwimmt selbst in der Petri-Schale (Zitat: Malin Bode). Körperliche Einwirkungen auf sich selbst sind nicht strafbar. Körperliche Einwirkungen auf die Mutter (auch in der Petri-Schale) sind Körperverletzungen.

JUROSA-Frauengruppe a. d. FU Berlin Gibt es noch Antifeministen?*

Wie aus gewöhnlich gut unterrichteten Kreisen bekannt wurde, trafen sich am 31. Mai 1987 unter dem Deckmantel des ersten inoffiziellen Frauen-Hochschultages an der Freien Universität zu Berlin hochsubversive Elemente der staatstragenden Rechtspflege.

Geladen war zu dem Thema „Feminismus und Jura“; gekommen war die Avantgarde der feministischen Revolution. Alle einbeinig. Die Standbeine fest in den anerkannten Rechtsgebieten. Hier schöpfen sie Kraft und Wissen, um als anerkannte Wissenschaftler unerkannt den Kampf als Feministen voranzutreiben. Dies erscheint ihnen notwendig, um sich die wissenschaftliche Reputation zu erwerben und zu erhalten. Hierbei handele es sich um die einzige Möglichkeit, daß die feministische Unterwanderung den Männern verborgen bleibe.

Die von einer kleinen, radikalen (und unbedarften) Mindermeinung leise vertretene Auffassung, feministische Herangehensweise hieße: überall Fraueninteressen und Frauenbetroffenheit sichtbar zu machen und zu vertreten, wurde mit dem Hinweis widerlegt, daß alleinige Konzentration auf Frauenbelange (selbst wenn sie überall seien) defizitär ist. (Dies entspricht übrigens der h.M.)

Nicht verkannt wurde dabei, daß die anwesenden Feministen eine übermännliche Opferbereitschaft an Tag und Nacht legen müssen.

Nur für 150-%ige weibliche Juristen wurde eine Chance gesehen, überhaupt in Institutionen zu ankern. Unklar blieb, was mit dem überwiegenden Teil der nur 100-%igen Frauen geschehen solle. Die Idee einer Strategie gegen die 150-%-Klausel fand keine weitere Beachtung.

Auf starkes Interesse stieß dagegen die Erörterung der Frage, inwieweit die gewollte Entscheidung zur Mutterschaft in Einklang zu bringen ist mit einer 150-%igen Auslastung im Beruf. Als eine mögliche Lösung wurde die Beamten- bzw. Richterlaufbahn protegiert. Nach Überwindung der 3-jährigen Probezeit ist die soziale Sicherung des Kindbetts erreicht. Bis dahin bestehen jedoch wegen der noch nicht eingetretenen Unkündbarkeit gewisse Vorbehalte gegen den feministischen Kampf, so daß dieser erst nach der Wiederaufnahme der Arbeit begonnen werden kann.

Zur Effektivierung der feministischen Unterwanderung wurde networking (engl., netzwerken) empfohlen. Mit dieser verantwortungsvollen Aufgabe wurde die heranwachsende weibliche Juristengeneration beauftragt. Ein solcher internationaler Auffangbehälter für Frauen, Informationen und deren Austausch soll den Vorkämpfern an der femi-

* Die z.B. von Louise F. Pusch vertretene „Radikalfeminisierung der Sprache“ wurde von der h.M. als depressiv und resignativ zurückgewiesen; es wird daher die allgemein männlich-neutrale Form verwandt. Frauen sind, wie häufig, mitgemeint.

nistischen Front als Rückhalt und Fördermaßnahme dienlich sein.

Ungenannt bleiben wollende Informantinnen trugen uns jedoch zu, daß sie in nachfolgenden Diskussionen feststellten, daß sie einen Feminismusbegriff, der eine Teilung der Welt in „Frauenecke“ und „andere Räume“ bewirkt, nicht hinzunehmen bereit sind. Unter diesen Umständen würden sie darauf verzichten, an diesem Netz mitzuhäkeln.

Was sie sich wünschen, ist keine kleine Schar der Elite-Frauen, sondern viele mutige und radikale Frauen.

Hinweise

Buchhinweise

Auswirkungen d. Ausländerrechts auf d. Situation der Migrantinnen, insbesondere türkischer Frauen, hrsg. vom Komitee für Grundrechte und Demokratie e.V., An der Gasse 1, 6121 Sensbachtal, dort erhältl. gegen Vorauszahlung von DM 5,- auf das Kto.Nr.: 3918 81-600, BLZ 500 100 60, Postgiro Ffm.

Die Diskriminierung von immigrierten Frauen in Gesetzen und Rechtsvorschriften d. Gemeinschaft, Bericht von Brigitte Heinrich für den Frauenausschuß des Europäischen Parlaments

zu beziehen über das Frauenbüro der GRAEL-Regenbogenfraktion, z.H. Margret Krannich, Europ. Parlament, Rue Belliard 79-81, B 1040 Bruxelles

Rosi Wolf-Almanasreh-de Carvalho Esteves: Einiges über den Islam und über die Rolle der Frauen im Islam mit Schwerpunkt arabische Länder, Pakistan und Türkei.

Erhältl. über: Interessengemeinschaft der mit Ausländern verheirateten Frauen e.V. (IAF), Mainzer Ldstr. 239-241, 6000 Frankfurt 1

Aus anderen Zeitschriften

Bertelsmann, Klaus: Frauendiskriminierung – Sexuelle Beeinträchtigung im Betrieb, in: *Arbeitsrecht im Betrieb* 1987, S. 123 ff.

Ditzen, Christa: Sicherung des Zugewinnausgleichs durch Arrest?, in: *NJW* 1987, S. 1806 f.

Fichte, Wolfgang: Die Anrechnung von Zeiten der Kindererziehung in der Rentenversicherung, in: *Die Sozialgerichtsbarkeit* 5/87, S. 183

Frommel, Monika: Wie kann die Staatsgewalt die Frauen vor sexueller Gewalt schützen, in: *ZRP* 1987, S. 242 ff.

Funken, Christiane: Versuch zur „Frauenkriminalität“, in: *Kriminologisches Journal* 2/87, 109

Gerhard, Ute: Menschenrechte auch für Frauen, Der Entwurf der Olympe de Gouges, in: *KJ* 87/127

Graba, Hans-Ulrich: Das Familienheim beim Scheitern der Ehe, in: *NJW* 1987, S. 1721 ff.

Zeitschrift für Rechtssoziologie 1/87: Themenheft zum Unterhaltsrecht enthält Aufsätze zur Problematik der Berechnung des Ehegattenunterhalts in Deutschl., Frankr., Engl. u. d. Schweiz

Veranstaltungshinweise

Deutscher Juristinnenbund

Die 27. Arbeitstagung findet vom 23. - 26. 9. 87 statt. Nach der Eröffnung am Mittwoch Abend mit einem Vortrag von M. Grabrucker über die Rechtsprache werden am Donnerstag diverse Veranstaltungen zu Rechtsfragen der Gleichstellung von Frauen stattfinden. Am Freitag Vormittag stehen Vorträge zu Gentechnologie und Rentenrecht an und am Nachmittag wird in den Kommissionen gearbeitet.

Ort: Leibnizhaus, Am Holzmarkt 6, 3000 Hannover 1

Rechtsanwaltskammern in Baden-Württemberg

Die Rechtsanwaltskammern in Ba-Wü. veranstalten zusammen mit dem Verein der Richter und StA in Ba-Wü. in der Evangelischen Akademie Bad Boll vom 2. - 4. 10. 87 eine Tagung zum Thema „Frauen in und vor der Justiz“, aus historischer, rechtssoziologischer und feministischer Sicht.

Frauen-Gleichstellungsstelle Köln

Die Frauen-Gleichstellungsstelle der Stadt Köln veranstaltet zwei Juristinnen-Foren: Am 1. 10. 87 mit B. Wiegmann zu den Erfahrungen mit dem alten und neuen Unterhaltsrecht; und am 29. 10. 87 mit M. Dick über Hexenprozesse – gestern und heute.

Auskunft: Mica Verweyen, Tel.: 0221 / 221 - 6482.

VDJ

Die Vereinigung Demokratischer Juristinnen und Juristen i. d. BRD und Berlin (West) e.V. veranstaltet am 31. 10 / 1. 11. 87 ein bundesweites VDJ-Frauen-Treffen. Schwerpunkte werden sein: § 218, Gen- und Reprrotechnologie, Beschäftigungsförd.G, Frauenarbeit in der VDJ und Ausbildungssituation.

Das Treffen wird in der Fachhochschule Frankfurt, Nibelungenplatz stattfinden. Anmeldungen an: VDJ, Heiligkreuzgasse 29, 6000 Frankfurt 1

Warenhausdedektive

In der Hess.-Nieders. Allgemeinen vom 4.4.87 findet sich folgende Notiz: „Immer häufiger klagen Frauen über Provokationen durch sog. Warenhausdedektive. Zunehmend sehen sie sich vor die Wahl gestellt, nach einem behaupteten Warendiebstahl entweder eine Verabredung mit einem Dedektiv einzugehen oder eine Anzeige zu riskieren.“

Rechtsanwältinnen Susanne Hackforth und Bernhild Schömel suchen Kontakt zu Kolleginnen, die derart betroffene Frauen vertreten haben. Ihre Anschrift: Friedrich-Ebert Str. 43, 3500 Kassel,

Tel.: 0561 / 77 18 26

Anwältinnenpraxis

Welche feministische/n Rechtsanwältin/en hat/haben Lust, ab nächstes Jahr mit mir zusammen zu arbeiten in Berlin, evtl. Hamburg oder Bremen.

Wenn ein Büro schon existiert, ist es um so besser. Ich bringe 2 Jahre Erfahrung in einschlägiger Anwältinnenpraxis mit.

Marianne, Tel.: 030/ 693 42 17